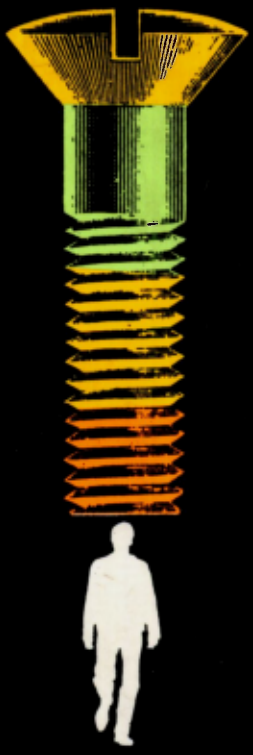
Castigo y sociedad moderna

UN ESTUDIO DE TEORÍA SOCIAL

DAVID GARLAND



siglo veintiuno editores

open access

derecho
y
política

traducción de
BERTA RUIZ DE LA CONCHA

CASTIGO Y SOCIEDAD MODERNA
Un estudio de teoría social

por
DAVID GARLAND

siglo
veintiuno
editores

siglo veintiuno editores, s.a. de c.v.
CERRO DEL AGUA 248, DELEGACIÓN COYOACÁN, 04310 MÉXICO, D.F.

siglo veintiuno de españa editores, s.a.
PRÍNCIPE DE VERGARA 78 2º DCHA. MADRID, ESPAÑA

Creative Commons

portada de germán montalvo

primera edición en español, 1999
© siglo xxi editores, s. a. de c. v.
isbn 968-23-2192-1

primera edición en inglés, 1990
© david garland 1990
this translation of *punishment and modern society* originally published in english in 1990, is published by arrangement with oxford university press
esta traducción de *castigo y sociedad moderna*, publicada originalmente en inglés en 1990, se publica por acuerdo con oxford university press

derechos reservados conforme a la ley
impreso y hecho en méxico / printed and made in mexico

ÍNDICE

AGRADECIMIENTOS 11

INTRODUCCIÓN 13

1. LA SOCIOLOGÍA DEL CASTIGO Y EL CASTIGO EN NUESTROS DÍAS 17

2. EL CASTIGO Y LA SOLIDARIDAD SOCIAL: *LA OBRA DE ÉMILE DURKHEIM* 39

3. EL CASTIGO Y LA CONSTRUCCIÓN DE LA AUTORIDAD: *UN REPLANTEAMIENTO DE LA PERSPECTIVA DE DURKHEIM* 66

4. LA ECONOMÍA POLÍTICA DEL CASTIGO: *RUSCHE Y KIRCHHEIMER Y LA TRADICIÓN MARXISTA* 105

5. EL CASTIGO COMO IDEOLOGÍA Y MEDIO DE CONTROL DE CLASES: *VARIACIONES SOBRE EL ENFOQUE MARXISTA* 137

6. EL CASTIGO Y LAS TECNOLOGÍAS DE PODER: *LA OBRA DE MICHEL FOUCAULT* 160

7. MÁS ALLÁ DE LA PERSPECTIVA DE PODER: *CRÍTICA A LA INTERPRETACIÓN DEL CASTIGO DE FOUCAULT* 188

8. LA RACIONALIZACIÓN DEL CASTIGO: *WEBER Y LA PENALIDAD EN LA ÉPOCA MODERNA* 209

9. CASTIGO Y CULTURA: *FORMAS CULTURALES Y POLÍTICAS PENALES* 227

10. CASTIGO Y SENSIBILIDAD: *UNA GENEALOGÍA DE SANCIONES "CIVILIZADAS"* 249

11. EL CASTIGO COMO AGENTE CULTURAL: *EL PAPEL DE LA PENALIDAD EN LA CREACIÓN DE LA CULTURA* 290

12. EL CASTIGO COMO INSTITUCIÓN SOCIAL 321

BIBLIOGRAFÍA 339

ÍNDICE ANALÍTICO 351

Para Anne

AGRADECIMIENTOS

Me considero especialmente afortunado por haber disfrutado del estímulo intelectual y el apoyo de tres instituciones excelentes durante los cinco últimos años, y me alegro de tener la oportunidad de decirlo. Una beca en el Davis Center for Historical Studies de la Universidad de Princeton, en 1984-1985, me brindó un año para desarrollar mis ideas en compañía de historiadores que consideraban que la teoría social y la historia son disciplinas que se enriquecen mutuamente, y que me animaron a pensar lo mismo. Un semestre de docencia, en la primavera de 1988, en el programa de jurisprudencia y políticas sociales de la Universidad de California en Berkeley me permitió poner a prueba los argumentos del libro en una comunidad de especialistas afines, y aprovechar sus ideas acerca de las bases sociales del derecho. Estas dos instituciones contribuyeron enormemente para la realización de este libro, y les agradezco eso y muchas cosas más. Pero sobre todo estoy en deuda con mis amigos y colegas del Centro de Criminología y del Estudio Social y Filosófico del Derecho, aquí, en Edimburgo. Su estímulo y su crítica constantes, junto con el libre intercambio de ideas y argumentos que caracteriza al centro, hacen que sea uno de los espacios más intensos y gratificantes para un trabajo de este tipo.

También quisiera dar las gracias a las personas que se tomaron la molestia de leer todo el borrador, y cuyos extensos comentarios y críticas han hecho mucho por mejorar la calidad de lo que aquí se presenta. Beverley Brown, Stanley Cohen, Richard Ericson, James B. Jacobs, Sheldon Messinger y Peter Young me ayudaron en ese sentido, al igual que dos lectores anónimos de la editorial, y se los agradezco a todos. Lydia Lawson también merece una gratitud especial por la velocidad y entusiasmo con que mecanografió y revisó el manuscrito.

Por último, y como siempre, le agradezco a Anne Jowett su ayuda y estímulo; es un especial placer poder dedicarle este libro.

Los editores del *British Journal of Sociology* y del *ABF Research Journal* han permitido con gran amabilidad que material publicado originalmente en esas revistas se reprodujese en los capítulos 2, 6 y 7 de esta obra, en forma algo revisada.

D. G

INTRODUCCIÓN

El castigo a los trasgresores es un aspecto social particularmente inquietante y desalentador. Como política social es una decepción perpetua, ya que sus metas nunca parecen cumplirse, y está siempre socavada por crisis y contradicciones de diversa índole. Como problema moral o político, suscita emociones violentas, grandes conflictos de intereses y desacuerdos irresolubles. Este libro postula que el castigo confunde y frustra nuestras expectativas porque hemos intentado convertir un profundo problema social en una tarea técnica encargada a instituciones especializadas. Asimismo, plantea que el significado social del castigo se ha tergiversado y que, si queremos descubrir formas de castigo más acordes con nuestros ideales sociales, es necesario analizarlo más a fondo. Con este fin, la obra construye lo que es, en realidad, una sociología del castigo desde el punto de vista legal, retomando el trabajo de teóricos e historiadores sociales que han intentado explicar los fundamentos históricos del castigo, su papel social y su significado cultural.

El libro es entonces una propuesta *en favor* del enfoque social del castigo, así como una exposición del mismo. Comienza mostrando la manera en que el marco institucional de la ciencia penitenciaria moderna tiende a limitar nuestra percepción del fenómeno y a oscurecer las ramificaciones sociales del castigo. Para remediar lo anterior, presenta un enfoque interpretativo de la sociología del castigo y describe sus principios básicos. Gran parte del libro se aboca a hacer una exposición crítica de las perspectivas teóricas más importantes en este campo, así como a desarrollar sus propuestas. Por consiguiente, funciona como una especie de libro de texto y su propósito es presentar estas ideas con la mayor lucidez y fuerza posibles, evitando la simplificación, si bien trata de hacerlas accesibles a los no especialistas. En un campo que se ha enriquecido con innumerables estudios de caso, pero al que aún le falta mucha fundamentación escrita, presentar el trabajo de terceros requiere un especial cuidado, y he tratado de ser fiel a los argumentos originales, incluso cuando los enfoques difieren profundamente del mío. También he cuidado de separar la exposición de la crítica, de manera que aunque el lector esté en desacuerdo con mi punto de vista pueda aprender algo del libro.

Como se podrá apreciar rápidamente, el presente estudio no sólo busca presentar la sociología del castigo de manera coherente, sino desarrollar esa disciplina, ampliando su rango explicativo y profundizando en su capacidad de interpretación. Con este fin he intentado abrir nuevas líneas de

investigación y explorar aspectos del tema que otros autores han ignorado, sobre todo en lo relativo a la actitud psicológica que subyace al castigo y a los marcos teóricos que lo delimitan. Esta preocupación por la naturaleza del sustento social del castigo y su significación cultural es un intento deliberado por alejarme de la tendencia reciente de la sociología del castigo —representada por Foucault y los marxistas—, quienes consideran el sistema penal casi exclusivamente como un aparato de poder y control, y por reconocer que el derecho y las instituciones penales generalmente encierran valores morales y sensibilidades ampliamente compartidas, aun cuando la antigua tradición durkheimiana exagere el grado en que esto sucede. Presentar las cosas de esta manera no significa negar el hecho obvio de que el castigo gira en torno al ejercicio del poder y del control; la intención es más bien cuestionar cuál es el tipo de poder implícito, cuáles son sus significados sociales, las fuentes de autoridad y la base de apoyo social.

En el libro subyace también la propuesta constante acerca de la necesidad de emplear un enfoque interpretativo multidimensional que considere el castigo como una institución social supradeterminada y multifacética. Esta concepción se presenta en extenso en el capítulo de conclusiones, donde se analizan las implicaciones teóricas y prácticas. En alguna medida esto representa un reto —o, por lo menos, una pequeña provocación— para otros interesados en este campo de estudio, ya que insiste en que el marco con el que trabajan suele ser parcial y restrictivo, cuando en realidad se requiere un enfoque más plural. Sin duda este argumento en favor de un pluralismo analítico sorprenderá a algunos lectores, si bien a otros les parecerá obvio; no obstante, como creo que existe el riesgo muy real de que las interpretaciones individuales —y por ende reduccionistas— dominen este campo, mi libro pretende impedir que esto suceda.

Tal vez debería hacer explícito otro argumento constante que permea este trabajo —en esta ocasión dirigido a los no especialistas— en caso de que no logre dejarlo claro más adelante. Me parece que los análisis y las interpretaciones que se presentan en este estudio están encaminados a demostrar la profundidad inherente y la complejidad del castigo como institución social, y que deberían, por lo tanto, sugerir la importancia de considerarlo como un objeto medular de la teoría social. Tal sugerencia, para los sociólogos por lo menos, inevitablemente retoma los argumentos de Émile Durkheim —quien consideró el castigo como un indicador de los vínculos morales invisibles de una sociedad y, por consiguiente, un objeto privilegiado de la investigación social— debido a lo cual provocará cierto escepticismo. No obstante, a diferencia de Durkheim, mi argumento no es que el castigo representa únicamente la expresión del fondo de las cosas o una forma de relación con ellas... al margen de lo que esto signifique. Mi punto de vista es que, al igual que otras instituciones sociales, el castigo presenta una complejidad de funciones y una riqueza de significados que

son suficientes para cuestionar el enfoque sociológico y compensar el análisis social. Un estudio cuidadoso indica que se trata de una forma de vida que puede dar una cosecha sorprendentemente abundante de perspectivas e información sobre la sociedad en que se desarrolla y sobre la gente a la que involucra.

Si estoy en lo cierto, y si este libro consigue sugerir cómo lograr lo anterior, en el futuro el castigo se considerará no como un tema especializado, de interés sólo para los criminólogos, sino como una compleja institución social, digna de atención entre las principales corrientes de la sociología.

1. LA SOCIOLOGÍA DEL CASTIGO Y EL CASTIGO EN NUESTROS DÍAS

EL PROBLEMA DEL CASTIGO EN LA ACTUALIDAD

El propósito de este libro es sencillo. Intenta proporcionar una descripción global del castigo en la sociedad moderna, mostrando —por lo menos esquemáticamente— cómo llegaron a constituirse los procedimientos legales actuales y con qué clase de consecuencias. Para lograrlo utiliza las herramientas de interpretación de la teoría social; la información y los testimonios de estudios históricos, y algunos otros elementos específicos de las ciencias penales.[1]

Un proyecto tan claro como éste inevitablemente provoca ciertas conjeturas que resultan no ser tan claras. La principal es suponer que las sanciones penales impuestas por el aparato jurídico no son lo que comúnmente se cree: una práctica trasparente y obvia abocada a controlar el delito. Si así fuera, sería innecesario un estudio como éste, ya que no habría razón para aclarar lo evidente. Sin embargo, el papel del castigo en la sociedad moderna, de hecho, no es tan obvio ni tan bien conocido. Hoy en día el castigo es un aspecto de la vida social profundamente problemático y poco comprendido, cuya razón de ser no queda clara. El que no lo percibamos de este modo es consecuencia de la apariencia de estabilidad e impenetrabilidad que tienen las instituciones formales, más que de la trasparente racionalidad de los procedimientos penales en sí.

Al igual que los patrones habituales de la actividad social, las estructuras modernas del castigo crearon un sentimiento de su propia inevitabilidad y de la justicia del *statu quo*. Las formas asumidas del castigo nos relevan de la necesidad de reflexionar sobre el castigo mismo y, cuando intentamos hacerlo —aunque sea superficialmente— seguimos ciertos patrones predeterminados y limitados.[2] De esta manera, se nos induce a analizar las políticas penales conforme al marco institucional vigente, en vez de cuestionarlas —como sucede cuando examinamos cómo dirigir mejor las cárceles, en qué términos establecer la libertad condicional o determi-

[1] Mis análisis se refieren sobre todo a material acerca de Gran Bretaña, Estados Unidos y Canadá. Sin embargo, esto no implica que los avances específicos en materia penal puedan explicarse siempre en la misma forma en cada uno de estos países, ni que las mismas políticas y patrones penales sean comunes a todos ellos.

[2] Sobre la forma en que las instituciones guían nuestra manera de pensar, véase M. Douglas, *How institutions think*, Nueva York, 1986, p. 69.

nar las multas, en lugar de preguntarnos en primer lugar la razón por utilizar semejantes medidas. Las instituciones concentradas en el castigo nos proporcionan —de manera muy conveniente— respuestas preconcebidas a los interrogantes que despertaría la presencia del crimen en la sociedad. Tales respuestas nos dicen qué es la criminalidad y en qué forma deberá sancionarse, cuánto castigo es apropiado y qué emociones pueden ser expresadas, quién tiene derecho a castigar y dónde reside su autoridad para hacerlo. Por consiguiente, ya no se suscitan estas cuestiones difíciles y problemáticas. Se resuelven de manera autoritaria, por lo menos en principio, y sólo quedan por afinar ciertos detalles, que bien pueden dejarse a cargo de los expertos y administradores de las instituciones destinadas a tal propósito.

Una vez que el sistema institucional crea un intrincado panorama de problemas, necesidades y conflictos, estos fundamentos complejos, y con frecuencia endebles, se pierden de vista. En su lugar, encontramos las categorías y las formas de acción propuestas por las instituciones formales. Por medio del reiterado uso y del respeto a su autoridad, estas formas establecidas de hacer las cosas crean su propio "régimen de verdad", que apuntala la estructura institucional y al mismo tiempo cualquier duda esencial que pudiera debilitarla. La existencia misma del sistema penal nos hace olvidar que hay otras posibles respuestas a estos problemas: que las instituciones se sustentan más en la costumbre que en su esencia. Por todas estas razones, y durante la mayor parte del siglo XX, las instituciones abocadas al castigo normalmente han estado envueltas por un sentido de su propia adecuación y trasparencia. Las cuestiones relacionadas con el castigo se convierten entonces en un asunto para los penitenciaristas, expertos calificados cuyo marco de referencia está dado por esta misma estructura institucional.

Sin embargo, las instituciones y sus regímenes no son inamovibles ni incuestionables, sobre todo cuando no logran satisfacer las necesidades, controlar los conflictos ni dar respuestas satisfactorias a interrogantes inoportunas. Pese a su investidura institucional y a su arraigo histórico —que datan de principios del siglo XIX—, ha empezado a surgir una creciente sensación de duda, insatisfacción y desconcierto en torno a nuestros procedimientos penales modernos. Actualmente el optimismo frente al aparato penal ha dado paso a un escepticismo persistente acerca de la racionalidad y eficacia de las instituciones penales modernas.[3] Este cambio de actitud surge hacia finales del decenio de 1960, cuando los crecientes índices de

[3] Tal vez lo más necesario es explicar por qué, a partir de la Ilustración, se cree que el castigo puede actuar como una fuerza positiva en bien del trasgresor y de la sociedad, a pesar de las recurrentes decepciones y lúcidas experiencias de los profesionales durante todo este tiempo. Volveré sobre este punto en el capítulo 8.

criminalidad, los frecuentes desórdenes en las prisiones y la pérdida de fe en el ideal de la rehabilitación se combinaron para socavar la confianza en los avances en materia penal y para apuntar hacia una inevitable "reforma penal". En esta nueva era, caracterizada por continuas crisis y desorganización en el sistema penal, tanto el valor de la rehabilitación como las ideologías que la sustentaron han perdido credibilidad. En este contexto, criminólogos, penitenciaristas y científicos sociales llegaron a la conclusión de que los métodos actuales —especialmente los relacionados con el sistema penitenciario— parecen cada vez más "irracionales", "disfuncionales" y a todas luces contraproducentes. Al igual que el delito, del cual supuestamente se debe encargar, el castigo en nuestros días se considera un problema social crónico. Se ha convertido en una de las "crisis" más intrincadas y recurrentes de la vida social moderna, plena de obstáculos difíciles de manejar y de resultados perturbadores que carecen de un programa claro que facilite la enmienda.

El análisis más conocido acerca del fracaso del castigo se encuentra en el trabajo de Michel Foucault, quien afirma que la incapacidad del aparato penal ha sido, desde sus inicios, una característica permanente —y en última instancia "funcional"— del sistema penitenciario moderno. Sin embargo, la misma opinión sobre su fracaso aparece en varios textos menos vanguardistas, incluyendo el trabajo del historiador Lawrence Stone, uno de los críticos más rigurosos de Foucault. Stone considera que calificar las prisiones del siglo XX como "instituciones rudimentarias", que son "incluso menos útiles para la conservación del sistema que el apéndice para un individuo", no admite controversia. De acuerdo con este enfoque que muchos comparten, las prisiones en el siglo XX subsisten "sencillamente porque han asumido una vida propia casi independiente que les permite sobrevivir a la abrumadora evidencia de su disfunción social".[4] El problema no se limita tan sólo al sistema penitenciario: la sensación de que "nada funciona" se hace extensiva casi con la misma intensidad a la libertad condicional, las multas y las medidas correctivas comunitarias.

Como explicación del castigo, tanto el enfoque de las funciones latentes de Foucault como el de un peso muerto de la historia que sugiere Stone originan más problemas de los que resuelven, como trataremos de mostrar en los siguientes capítulos. El propósito de mencionarlos aquí es señalar la convicción cada vez mayor entre los científicos sociales de que los métodos modernos de castigo no son tan obvios ni tan evidentemente racionales, sino que, por el contrario, requieren una seria explicación formal. Si bien en un principio las instituciones penales daban la impresión de tener una

[4] L. Stone, *The past and the present revisited*, 1987, p. 10. Acerca del "fracaso" del castigo, véanse también S. Cohen, *Visions of social control*, 1985, p. 254; D. Rothman, "Prisons: The failure model", *Nation*, 21 de diciembre de 1974, p. 647.

justificación evidente, en la actualidad parecen cada vez menos apropiadas. Su adecuación al entorno social y su fundamento en el orden natural de las cosas cada día convencen menos. Antes las críticas a las deficiencias e irracionalidades del castigo se dirigían al pasado o al presente inmediato y, en su anhelo de una reforma penal, cada crítica era también una especie de himno al futuro. Pero hoy el castigo parece no tener futuro, o por lo menos la perspectiva de un futuro diferente —y preferible— a lo que actualmente existe.[5]

Parte del problema radica en lo que Stone llama "la abrumadora evidencia de [...] la disfunción social": el ya bien conocido catálogo de deficiencias del castigo (el fracaso de las multas, de la libertad condicional, de las medidas correctivas comunitarias, así como de los instrumentos de vigilancia para reducir sustancialmente los índices de criminalidad; la tendencia de las prisiones a formar criminales reincidentes, los altos costos sociales de la ineficacia de las medidas penitenciarias), y las aparentes irracionalidades que parecen ser los elementos habituales de la justicia penal. Sin embargo, estos "fracasos" explican sólo en parte por qué el castigo se vuelve cada vez más problemático. En circunstancias normales, una institución formal puede disfrazar sus deficiencias, explicarlas de manera que no pongan en tela de juicio los fundamentos de la organización, como la necesidad de más recursos, reformas leves, personal más calificado o mayor cooperación de otras instancias, etc. Sobre todo, puede referirse a un programa futuro que permita administrar mejor estos problemas y reformar la institución. Todas las instituciones sociales tienen un margen de error o ineficiencia, pero en circunstancias normales puede tolerárselo en mayor o menor grado sin cuestionar a la institución misma. Si ésta satisface las expectativas habituales, y si, en general, su manejo y legitimidad son indiscutibles, las deficiencias no serán importantes.

Sin embargo, en el caso de los castigos que se aplican en la actualidad —ya sea en confinamiento carcelario o en sistemas abiertos— falta confianza en los principios establecidos y en la capacidad para redefinir los problemas en términos institucionales. Durante los años setenta y ochenta las instituciones penales del Reino Unido, de Estados Unidos y de otros países occidentales sufrieron una crisis de autodefinición. Por lo general los administradores y empleados de cualquier sistema penitenciario entienden y justifican sus acciones dentro de una estructura ideológica establecida, una ideología práctica. Esta ideología oficial comprende el conjunto de categorías, signos y símbolos por medio de los cuales el castigo se representa a sí mismo y ante los demás, y por lo regular proporciona un recurso retórico muy desarrollado para nombrar, justificar y dar cierta dosis

[5] Sobre la crisis de la ideología en materia penal véanse A. E. Bottoms y R. H. Preston (comps.), *The coming penal crisis*, 1980 y F. Allen, *The decline of the rehabilitative ideal*, 1981.

de coherencia a la vasta mezcolanza de cosas que se hacen en nombre de la política penal. Uno de sus fines es proporcionar los medios para explicar o disculpar las deficiencias y sugerir estrategias que —cabe esperar— prevendrán su repetición. Durante gran parte de nuestro siglo el término "rehabilitación" fue un elemento clave de la ideología oficial y de la retórica institucional que, ante los diversos grupos sociales, dio un sentido de propósito y justificación al procedimiento penal y un significado al castigo. Sin embargo, este término tan amplio y elevado dejó de ser el punto mágico de referencia que alguna vez fue. Dentro de una crítica sostenida, el concepto de rehabilitación, en el mejor de los casos, se ha vuelto problemático, y, en el peor, peligroso e inoperante. En muchas jurisdicciones el término —y el marco de referencia implícito— se ha desechado del vocabulario oficial, mientras que en otras se utiliza con cautela y desconfianza, a falta de algún sustituto adecuado. Por ende, las instituciones penales han perdido el vocabulario —y hasta la mitología— que sustentaban el concepto moderno del castigo.[6] Desde hace casi dos décadas los encargados de las prisiones, de los casos de libertad condicional y de la administración penitenciaria se han enfrascado en una búsqueda infructuosa de una "nueva filosofía" o una nueva "razón de ser" del castigo. Se han visto obligados a revaluar lo que hacen y a cuestionar los fundamentos que sustentan la justificación y el propósito de las sanciones penales, sin encontrar hasta ahora un conjunto apropiado de términos sobre los cuales reconstruir una identidad institucional.[7]

Si se tratara únicamente de un problema de retórica oficial o de la forma precisa que deberían tener los objetivos del sistema penitenciario, podríamos esperar una solución más fácil. A fin de cuentas, la política penal es una tradición rica y flexible que siempre ha abarcado temas y elementos en conflicto, principios y contraprincipios. Por ello, durante los últimos 150 años, continuamente se han modificado sus términos clave para des-

[6] Cabe agregar que el aparato regulador de investigación, individualización y clasificación desarrollado en la era del tratamiento no se desmanteló al abandonarse el ideal. Sobre este tema véase Cohen, *Visions of social control, op. cit.*

[7] En los últimos veinte años han surgido numerosas propuestas para un nuevo marco de política penal; las más importantes son: la sentencia basada en el "modelo de justicia", la concepción de encarcelamiento como "confinamiento humanitario" y de libertad condicional y supervisión comunitaria como "ayuda" y "apoyo", más que como tratamiento. Véanse N. Morris, *The future of imprisonment*, 1974; A. von Hirsch, *Doing justice*, 1976; R. King y R. Morgan, *The future of the prison system*, 1980, y A. E. Bottoms y W. McWilliams, "A non-treatment paradigm for probation practice", *British Journal of Social Work*, núm. 9, 1979, pp. 159-202. Otras propuestas incluyen una "incapacitación selectiva", una versión de rehabilitación modificada y un enfoque "minimalista" e incluso "abolicionista" de la justicia penal. Véanse P. Greenwood, *Selective incapacitation*, 1982; F. T. Cullen y K. E. Gilbert, *Re-affirming rehabilitation*, 1982; N. Christie, *Limits to pain*, 1982, y H. Bianchi y R. van Swaaningen (comps.), *Abolitionism: Towards a non-repressive approach to crime*, 1986.

cribir las sanciones penales: "reforma moral", "adiestramiento", "tratamiento", "corrección", "rehabilitación", "disuasión" e "incapacitación". Sin embargo, lo que actualmente parece cuestionable —una vez reconocidas las deficiencias de las formas correctivas más evolucionadas, y en una época en la que el funcionamiento social de la Ilustración ha pasado de moda— es el principio básico del castigo moderno, específicamente la suposición de que el crimen y la delincuencia son problemas sociales a los que puede darse una solución técnica institucional. Resulta muy significativo que el lema definitorio de esta crisis de confianza en el sistema penal fuera la frase "nada funciona", una afirmación que claramente trasmite la noción instrumental que tiene el castigo en la época moderna.[8] Desde la creación de las cárceles, en los inicios del siglo XIX, y en particular desde que surgió la profesión penitenciaria a finales del mismo siglo, ha existido la exigencia implícita —y, en última instancia, la expectativa de la comunidad— de que un aparato técnico se encargue de la tarea de castigar y controlar a los delincuentes de manera positiva. Me parece que esta exigencia fundamental está hoy en tela de juicio.

Ahora el problema no es de ajuste y de reforma institucionales, sino un asunto más de fondo, que cuestiona si los procesos sociales y las ramificaciones del castigo pueden ser contenidos dentro de instituciones especializadas de cualquier índole. Es, en cierto sentido, una crisis del modernismo penitenciario; un escepticismo frente a un proyecto penal que data de los tiempos de la Ilustración y que considera el castigo como un medio más para alcanzar el buen funcionamiento social, organizando las instituciones para lograr una humanidad perfecta. Después de más de dos siglos de optimismo racional, incluso nuestros "expertos" han empezado a reconocer los límites del funcionamiento social y el lado oscuro del orden social. Nuestro mundo funcional enfrenta sus imperfecciones y se muestra menos optimista, confiado. Por primera vez en casi dos siglos resurgen, en los debates de los años ochenta acerca de las instituciones penales, los cuestionamientos sobre sus aspectos morales y de organización. Ante la falta de un nuevo vocabulario y la insatisfacción con la terminología empleada por las instituciones modernas, el análisis se ha concentrado en el periodo inmediatamente anterior a la época penal moderna. Los actuales defensores del "modelo de justicia" o de la "represión general" reviven el discurso liberal de la jurisprudencia dieciochesca, cuestionando puntos fundamentales: el derecho a castigar, los límites al poder del Estado, la responsabilidad

[8] El lema se refiere al famoso artículo de Martinson, que revisa la bibliografía sobre investigación terapéutica y llega a una conclusión bastante negativa acerca de la eficacia de los programas de tratamiento en el entorno penal. Véase R. Martinson, "What works? —Questions and answers about prison reform", *The Public Interest*, núm. 35, 1974. Para una evaluación negativa similar de la evidencia británica, véase S. R. Brody, "The effectiveness of sentencing", *Home Office Research Unit Study*, núm. 35, 1976.

y dignidad del delincuente, la naturaleza del delito y la descripción de la naturaleza humana, entre otros. También se han hecho importantes intentos por replantear cuestiones acalladas por los manejos institucionales —tales como el papel de la víctima y la responsabilidad de la comunidad en motivar o evitar la delincuencia—, y han resurgido los argumentos morales que sostienen que las medidas punitivas —en oposición a las correctivas— son una forma adecuada y defendible de reacción ante el delito, tipo de pensamiento cuya ausencia ha sido notoria en la mayor parte del discurso penal del siglo XX.

Estas ideas renovadas acerca del castigo son muy significativas, no porque representen soluciones a la problemática actual sino porque muestran su dimensión. Al reconsiderar los problemas políticos y morales básicos, los análisis indican una menor capacidad de nuestras instituciones penitenciarias para explicar sus procedimientos y describir el mundo según sus términos. Las cuestiones sobre el significado del castigo no pueden traducirse inmediatamente —por lo menos hoy en día— en los términos establecidos por la ideología institucional. Más bien se advierten como cuestiones incómodas e inciertas y, por supuesto, en estas circunstancias, los problemas surgen con mayor frecuencia.

Por lo tanto, los científicos sociales no son los únicos que dudan de la razón de ser y los fundamentos de las formas modernas de castigo. El propio personal de las instituciones encargadas de castigar el delito se muestra perplejo acerca de las tareas que debe realizar. Por ende, no es una cuestión vana o "académica" que tratemos de entender los fundamentos, las formas y los efectos de las medidas penales actuales. Por el contrario, se considera un asunto urgente y práctico.

Como todos los libros, éste es el resultado de su tiempo y su circunstancia. Tal parece que durante los últimos veinte años nos hemos enfrentado a los límites de ciertas formas de pensamiento y actitud en el ámbito del castigo. Como muchos otros, he reflexionado sobre los orígenes de la política penal y sus derivaciones sociales, en lugar de proseguir con la tarea de mejorarla y depurarla. En un momento en que la ciencia penitenciaria se encuentra marcada por lamentables retrocesos, esta reflexión acerca de sus fundamentos ejerce una constante fascinación en un campo de estudio por lo demás estrecho e inquietante. En los últimos diez años han surgido diversos estudios sobre la historia y la sociología del castigo, sin duda porque estas formas de investigación suelen abordar áreas en transición o con distintas problemáticas. En realidad, estos nuevos trabajos sobre los fundamentos del castigo contrastan marcadamente con todo lo anterior. A mediados de los años cincuenta, en la cúspide de la época correctiva en Estados Unidos, Donald Cressey preguntaba por qué la sociología del castigo era un área de estudio tan descuidada; sobre todo —podría haber añadido— dadas las sobresalientes contribuciones de escritores anteriores,

como Montesquieu, De Tocqueville y Durkheim.[9] Treinta años más tarde, y con la ventaja de una visión retrospectiva, podemos responder que en esos años la técnica penitenciaria que funciona dentro de las instituciones dominaba el campo y restringía la gama de preguntas aparentemente oportunas o útiles. Fue un periodo de "ciencia normal", que funcionaba conforme a axiomas y a problemas establecidos de forma autoritaria, donde sólo faltaba desarrollar los detalles y afinar la maquinaria institucional. Sin embargo, ahora que los penitenciaristas han perdido la fe en el proyecto institucional y se han vuelto más críticos y reflexivos, comienzan a revalorar los axiomas que fundamentan el castigo. En esta tarea la historia y la teoría sociales han demostrado ser más útiles que la ciencia penitenciaria, y serán cada vez más las formas usuales de investigación.

Al enfrentarnos con los problemas descritos, una posible respuesta sería volver al tema de la justificación y revisar los criterios normativos proporcionados por la filosofía del castigo. Éste ha sido en realidad el camino seguido por muchos especialistas que piensan que un estudio cuidadoso de la filosofía moral —por lo regular de carácter liberal— puede proporcionar las pautas para un programa de política penal novedoso y mucho más aceptable.[10] No obstante, desde mi punto de vista, este proyecto es prematuro y está mal encaminado, ya que en este momento carecemos de una evaluación detallada de la naturaleza del castigo, de su carácter como institución social y de su papel en la vida social. Las filosofías del castigo, al menos en su forma tradicional, se basan en una imagen del castigo más bien idealizada y unidimensional: una imagen que plantea el castigo como una variante del clásico acertijo liberal de cómo debe relacionarse el Estado con el individuo.[11] Sin embargo si, como me temo, esta imagen es muy pobre y no abarca la dimensión ni la complejidad del castigo, difícilmente cabría esperar que las soluciones que ofrece la filosofía sean adecuadas a los problemas de la institución. Lo que realmente se necesita es una introducción a la filosofía, un preámbulo descriptivo que determine los cimientos sociales del castigo, sus formas modernas características y su significación social. Sólo sobre esta base es posible desarrollar filosofías apropiadas a los problemas normativos de esta compleja institución. En pocas palabras, es necesario saber qué es el castigo para determinar qué puede y qué debería ser.

[9] D. R. Cressey, "Hypotheses in the sociology of punishment", *Sociology and Social Research*, núm. 39, 1955, pp. 394-400.

[10] Véanse, por ejemplo, Von Hirsch, *Doing justice*, 1976, y P. Bean, *Punishment*, 1981.

[11] Sobre la relación entre filosofía del castigo y filosofía política del liberalismo véase N. Lacey, *State punishment*, 1988. Sobre las deficiencias de los enfoques filosóficos actuales del castigo, véase D. Garland, "Philosophical argument and ideological effect", *Contemporary Crises*, núm. 7, 1983, pp. 79-85.

LA SOCIOLOGÍA DEL CASTIGO

El presente estudio fue concebido como un trabajo acerca de la sociología del castigo o, más específicamente, de la sociología del derecho penal, de la justicia penal y de la sanción penal.[12] A partir de la premisa de que los fenómenos penales en la sociedad moderna son problemáticos y han sido interpretados erróneamente, esta obra busca explorar el ámbito penal en sus diferentes aspectos, replanteando los problemas básicos respecto a los fundamentos sociales del castigo e intentando planear sus funciones y efectos. Su propósito es descubrir las estructuras de la actividad social y los entramados del significado cultural dentro de los que actualmente opera el castigo y, por ende, proporcionar una base descriptiva para los criterios normativos sobre política penal.

Considero que la sociología del castigo, en su noción amplia, es el *corpus* que explora las relaciones entre castigo y sociedad. Su intención es entender el castigo como fenómeno social y, en consecuencia, establecer su papel en la vida social. Por estar relacionada con el castigo y las instituciones penales, comparte su esencia con la "ciencia penitenciaria", aunque se distingue de ésta en que sus parámetros de estudio son más amplios. En tanto que la ciencia penitenciaria se sitúa dentro de las instituciones penales y busca conocer el funcionamiento "penitenciarista" interno (en el siglo XIX "criminología" era sinónimo de "ciencia penitenciaria"), la sociología del castigo contempla las instituciones desde el exterior, por así decirlo, y busca entender su papel como un conjunto distintivo de procesos sociales inmersos en una red social amplia.

La bibliografía con este enfoque sociológico ha existido por lo menos desde mediados del siglo XVIII; surgió, como ahora, en un momento en el que las instituciones formales de castigo eran objeto de duras críticas. En *El espíritu de las leyes* Montesquieu señala de manera particular y reveladora los vínculos entre la estructura y la fe que unieron las formas de castigo con las formas de autoridad: "Sería fácil probar que en todos, o prácticamente todos los gobiernos de Europa, los castigos han incrementado o disminuido en la medida en que dichos gobiernos favorecen o desalientan

[12] Desafortunadamente, en la actualidad carecemos de un término genérico de uso extendido que describa íntegramente el proceso de criminalización y penalización que intento abordar. En trabajos previos he adoptado el término "penalidad" *(penality)* para referirme al complejo de leyes, procedimientos, discursos e instituciones que involucra esta área, y lo seguiré utilizando en este trabajo como sinónimo de castigo legal en su sentido amplio. En cierta bibliografía especializada contemporánea se ha utilizado el término "control social" de manera similar; véase Cohen, *Visions of social control*, p. 3. Sin embargo he tratado de evitarlo, ya que por lo general se refiere a una gama mucho más amplia de procedimientos, y también porque, como veremos más adelante, pretendo argumentar que no debería considerarse el "castigo" sólo en términos de "control".

la libertad."[13] Sobre esta base delineó la dinámica política y sicológica que generan estos vínculos, dando a sus conclusiones un matiz tanto normativo como sociológico: "la severidad del castigo es más acorde con los gobiernos despóticos, cuyo principio es el terror, que con una monarquía o una república, cuyo *venero son el honor y la virtud*".[14] Casi un siglo después Alexis de Tocqueville continuó con este enfoque, aunque su estudio sobre el sistema penitenciario en Estados Unidos sugería un vínculo más complejo e irónico entre el liberalismo político y la disciplina penal. Señalando una ironía que sería redescubierta por escritores posteriores como Rothman y Foucault, en 1830 escribió que "mientras en Estados Unidos la sociedad proporciona un ejemplo de la libertad más amplia, las cárceles en este país ofrecen el espectáculo del más completo despotismo".[15] En su trabajo posterior, *La democracia en América,* De Tocqueville desarrollaría esta perspectiva social del castigo para mostrar la sutil dialéctica entre libertad y prohibición que predominaba en la sociedad estadunidense. Estas perspectivas, que muestran que el castigo forma parte de una cultura más amplia que lo moldea y a su vez es moldeada por éste, son características de este tipo de trabajos. De hecho, los problemas planteados por Montesquieu y De Tocqueville continúan siendo investigados y analizados en nuestros días.[16]

Sin embargo, pese a estos interesantes trabajos tempranos, la sociología del castigo no es todavía un área bien desarrollada del pensamiento social. Con la excepción de los estudios institucionales sobre el sistema penitenciario, que cuentan con una sólida tradición de investigación sociológica,[17] el *corpus* de trabajos es desigual y de calidad variable, y carece de un programa de investigación bien establecido que cuente con el reconocimiento general y promueva un sentido de compromiso colectivo. En cambio se encuentra una serie de estudios inconexos y variados que surgen de diferentes proyectos y tradiciones intelectuales, con enfoques totalmente distintos frente al estudio del castigo. Entre ellos se cuentan trabajos de la más alta calidad intelectual —como los de Émile Durkheim, Michel Foucault o George Herbert Meade—, al igual que textos de autores como Rusche y Kirchheimer, Michael Ignatieff y Douglas Hay, los cuales han dado origen

[13] Montesquieu, *The spirit of the laws*, 1762, p. 88.

[14] *Idem.*

[15] G. de Beaumont y A. de Tocqueville, *On the penitentiary system in the United States*, 1833, p. 47.

[16] Véase, por ejemplo, T. L. Dunn, *Democracy and punishment: Disciplinary origins of the United States*, 1987.

[17] Véase, por ejemplo, D. Clemmer, *The prison community*, 1940; R. Cloward *et al.*, *Theoretical studies in social organisation of the prison*, 1960; G. Sykes, *The society of captives*, 1958; T. Morris y P. Morris, *Pentonville*, 1963; J. B. Jacobs, *Stateville: The penitentiary in mass society*, 1977; E. Goffman, *Asylums*, 1961.

a estudios de seguimiento, de crítica, y a una bibliografía secundaria bastante amplia. Si bien el objeto de estos trabajos es el castigo, y todos ofrecen explicaciones sociológicas y caracterizaciones de los fenómenos penales, de ninguna manera conforman un cuerpo de investigación coherente. Por el contrario, la sociología del castigo se caracteriza por una variedad de "perspectivas" a partir de las cuales se desarrolla la investigación, al margen de otros procedimientos. De hecho, la sociología del castigo se reinventa en cada nuevo estudio, de manera que cada vez se nos presentan un nuevo concepto de los fenómenos objeto de estudio y las interrogantes que deben plantearse.

Hasta cierto punto este choque de perspectivas y la ausencia de un paradigma son una característica endémica de la sociología y tienen que ver con la incorregiblemente "interpretada" naturaleza de su objeto de estudio. Sin embargo, por diversas razones, esta situación se agrava en el caso de la sociología del castigo. En primer lugar, el castigo —a diferencia de otros ámbitos de la vida social, como la religión, la industria o la familia— no ha sido objeto de una investigación sociológica intensiva, como tampoco del proceso racional para la formación de una disciplina, tal como lo concibe actualmente un proceso académico. No existen hasta ahora textos reconocidos ni líneas de procedimiento que determinen un patrón de conducta en el estudio de este campo, ni que sitúen ciertos estudios particulares dentro de una disciplina de primer orden. Debido a lo anterior, varios estudios sobresalientes se han abordado como aspectos de un proyecto intelectual más ambicioso y diferente, y no como una contribución a la sociología del castigo en sí. Tanto Durkheim como Foucault, por ejemplo, consideran el castigo como una clave que permite desentrañar un texto cultural más amplio, como la naturaleza de la solidaridad social o el carácter disciplinario del pensamiento occidental. Su interés no ha sido desarrollar una comprensión integral del castigo, y aunque de hecho contribuyen a ella, esto ha sido más una consecuencia de su trabajo que su propósito principal. Pocos de los autores más importantes en este campo se han considerado parte de un proyecto conjunto o comparten un grupo básico de intereses, por lo que raras veces intentan promover una integración o síntesis. Por otra parte, existe la tendencia a ver las distintas perspectivas —o de verse a sí mismos— en conflicto permanente. Esta sensación de incompatibilidad suele surgir cuando los análisis específicos del castigo se derivan de teorías sociales globales, como el marxismo o el funcionalismo durkheimiano, que con razón se consideran metaconcepciones divergentes de la sociedad y su dinámica. Aún más, en el choque entre una y otra perspectivas las diferencias analíticas suelen tomar un matiz ideológico que dificulta la comunicación.

Hasta cierto punto estas distintas aproximaciones representan desacuerdos serios e irreconciliables acerca del carácter del mundo social y del

lugar que en él ocupa el castigo. Ninguna cooperación entre especialistas borrará el hecho de que los objetos de la sociología están esencialmente en conflicto y abiertos a interpretaciones opuestas. Sin embargo, no queda claro dónde residen los desacuerdos fundamentales ni hasta qué punto las distintas perspectivas son de hecho complementarias, más que opuestas, por lo menos en ciertos niveles de análisis. En este sentido vale la pena resaltar dos puntos, uno acerca de la naturaleza de la teoría y otro sobre los niveles de análisis.

En este momento es posible señalar al menos cuatro perspectivas teóricas dentro de la sociología del castigo, tres de ellas ya consolidadas y la cuarta en la etapa de surgimiento. La tradición durkheimiana hace hincapié en las raíces morales y sociopsicológicas del castigo, así como en los supuestos efectos de solidaridad a los que da lugar. Los estudios marxistas destacan el papel del castigo como un proceso de regulación económica y social basado en la división de clases. Michel Foucault argumenta que el castigo disciplinario actúa como mecanismo de poder-conocimiento dentro de estrategias más amplias de dominación y sometimiento, en tanto que el trabajo de Norbert Elias ha inspirado a escritores como Spierenburg a ubicar el castigo dentro de un análisis del cambio cultural en la sensibilidad y la mentalidad. Ninguna de estas interpretaciones resulta absurda ni carece de mérito, y reclaman nuestra atención porque señalan algo importante acerca del objeto de estudio. Más aún, tal como sugiero, cada una muestra diferentes aspectos de un conjunto más bien complejo de fenómenos penales y subraya aspectos particulares de una realidad posiblemente complicada y multifacética, vinculándolos con procesos sociales más amplios. Cada método de investigación establece una imagen particular del castigo, definiéndolo de una manera precisa, resaltando ciertos aspectos y descuidando, inevitablemente, otros.

Si consideramos que estas interpretaciones representan diversas perspectivas —ya que adoptan un ángulo diferente de aproximación, y un enfoque distinto— no existe una razón de principio que impida reconciliarlas con el propósito de que nos ayuden a comprender un tema complejo en sus diferentes facetas y relaciones. Sin embargo, también es muy común entender los problemas de interpretación —que admiten muchas respuestas— como problemas ontológicos o prioritarios, en cuyo caso bastaría con una respuesta única. Cuando esto sucede y suponemos que todas las teorías intentan responder las preguntas "¿cuál es la naturaleza esencial del castigo?" o "¿cuál es *la* causa del castigo?", nos vemos obligados a c una de las teorías, y el resultado es un enfoque que tiende a ser inne riamente reduccionista y unidimensional.[18]

[18] Como declara William Gass: "cuando intentamos pensar filosóficamente acerca de cualquier actividad humana, tendemos a aislar un aspecto como el centro explicativo, a coronar-

Es decir, si evitamos este esencialismo filosófico no necesariamente debemos escoger entre una y otra. Las teorías son los medios conceptuales de interpretar y explicar cierta información, y entran en conflicto sólo cuando ofrecen explicaciones alternativas e incompatibles. Dado que una teoría sólo desplaza realmente a otra cuando explica los mismos datos y problemas de manera más convincente, no queda claro cuál es la relación entre las diversas teorías del castigo pues, en realidad, las teorías no han sido invalidadas sino omitidas, al preferir otras líneas de investigación.

Mi punto acerca de los niveles de análisis es similar. Ciertamente las grandes teorías sociales, tales como las que desarrollaron Marx, Durkheim o Elias, ofrecen interpretaciones incompatibles acerca de la dinámica medular de la vida social. (El trabajo de Foucault es incompatible por la distinta razón de que niega la validez de las teorías que se asientan en un nivel global.) Entonces, si los análisis del castigo que se derivan de estas distintas tradiciones no fueran más que una reproducción en miniatura de teorías generales más amplias, todas las incompatibilidades se reproducirían en este nivel más específico. Sin embargo no sucede así. Los análisis específicos que parten de un conjunto determinado de axiomas tienden a hacer preguntas específicas y a concentrarse en aspectos particulares del fenómeno de estudio, de acuerdo con los preceptos de la teoría general. Mas los resultados obtenidos de esta manera no son meras reproducciones de la teoría social global —a menos, por supuesto, que se trate de dogmas deductivos, en cuyo caso la teoría no se "aplica", sino que únicamente se repite.

Ámbitos muy concretos de la vida social, como el castigo, nunca son microcosmos exactos de las estructuras sociales descritas por la teoría general. Fuera de la filosofía de Leibniz —en la que cada elemento monádico es una expresión esencial del todo—, cada sector de la sociedad revela sus propias dinámicas y mecanismos. Por consiguiente, en cualquier proceso de interpretación teórica que se abre a la información empírica el carácter concreto del fenómeno debería ayudar a determinar tanto los resultados del análisis como el conjunto de axiomas que motivaron la investigación. De ser así, los hallazgos específicos de cualquier teoría aplicados al castigo pueden ser o no compatibles con otros derivados de un enfoque interpretativo distinto. El problema de su relación siempre es empírico y no se establece de antemano. Así, por ejemplo, el análisis marxista puede descubrir formas en que la práctica penal refuerza la división de clases y la dominación de la clase dirigente, mientras que los estudios de Durkheim tal vez apuntan hacia otros elementos de los procesos penales que parecen expresar sentimientos o reforzar una solidaridad que no está sustentada en la di-

lo y a convertir a los demás elementos en cortesanos, amantes o siervos"; W. Gass, "Painting as an art", *New York Review of Books*, núm. 35, vol. 15, 13 de octubre de 1988, p. 48.

visión de clases. A menos que supongamos que la práctica penal es un todo con significado particular y unitario —que es sólo una cuestión de clases o de solidaridad entre clases—, no hay razón para rechazar ninguno de estos análisis de un plumazo. Más bien se requiere un examen más sutil y profundo que determine cómo coexisten ambos aspectos dentro del complejo conjunto de procedimientos que conforman el ámbito penal. Más adelante intentaré explorar estos puntos y ver hasta dónde se puede construir una sociología más amplia a partir de las actuales interpretaciones específicas.

Por consiguiente, si nos abocamos a un análisis integral de las estructuras y significados del castigo en la sociedad moderna, tal parece que, en la sociología del castigo, no hay un marco de referencia disponible que nos permita proseguir con esta investigación. En cambio encontramos varias tradiciones interpretativas que proyectan una imagen ligeramente distinta del castigo y de su relación con el resto del mundo social, y que hasta hoy mantienen entre sí una relación indeterminada. Ante esta situación, la mejor estrategia parece ser de tipo incluyente y abierta a la síntesis, por lo menos en primera instancia. Por ello mi intención es analizar cada una de las tradiciones teóricas, tratándolas, no como un modelo rígido o una descripción integral, sino como una fuente de perspectivas específicas e interpretaciones parciales. Mi método consistirá en identificar y buscar los problemas que plantea cada tradición teórica y analizar sus propuestas sobre los fundamentos, las funciones y los efectos del castigo, así como su aportación a la comprensión de éste en nuestros días. No me limitaré a una simple exposición porque buena parte de la teoría del castigo sigue encubierta por una narrativa histórica detallada o bien existe en una forma rudimentaria que debe depurarse y refinarse. Con frecuencia utilizaré argumentos y líneas de análisis incluso más allá de su enfoque original, cuando las teorías establecidas parezcan inadecuadas, y delinearé nuevas formas de interpretación. Con este enfoque pretendo dar a conocer tantas facetas del castigo como sea posible, así como conciliar las diferentes interpretaciones con el objeto de precisar sus diferencias y mostrar sus aspectos complementarios. Espero que el resultado sea una sinopsis equilibrada de lo que ofrece la sociología del castigo y una sugerencia de cómo nos ayuda a entender la naturaleza del castigo en la actualidad.

Cada una de las interpretaciones sociológicas del castigo ha sintetizado y aislado una faceta o aspecto particular, dando origen a análisis serios. No obstante que tales interpretaciones suelen ser claras y agudas, también tienden a ser parciales o unilaterales. Un síntoma de lo anterior es la tendencia de los historiadores del castigo —al tratar de trasmitir un sentido general de la institución tal como funciona en un tiempo y lugar particulares— de manifestarse *en contra* de dichas teorías, con lo cual demuestran que sus interpretaciones monolíticas son incompletas, en el mejor de los casos, e insustentables, en el peor. Sin embargo, su desacuerdo radica no

tanto en que los historiadores no necesiten la teoría, sino en que las teorías con un alcance tan reducido únicamente obstaculizan la comprensión y deben sustituirse por otras más adecuadas. El recurso de abstracción es un primer paso necesario en el análisis de cualquier fenómeno complejo, y es común en un campo de conocimiento cuyas etapas tempranas de desarrollo se caracterizan por síntesis opuestas y formas monocausales de explicación. Sin embargo, el objetivo principal de una investigación debe ser volver a lo concreto para integrar y sintetizar diferentes abstracciones, con el fin de estimular la sobredeterminación de los objetos del mundo real y aproximarse a su compleja entidad. Me parece que la sociología del castigo está alcanzando la madurez necesaria para lograr interpretaciones integradas y plurales que expliquen la complejidad y la multiplicidad de detalles con los que tropiezan tanto los historiadores como los penitenciaristas modernos.[19]

Por consiguiente, el presente proyecto es un intento de explicar y resumir la gama de material interpretativo que conforma la sociología del castigo, así como de diseñar una imagen más completa para entender el castigo en la sociedad moderna. Los trabajos de Foucault, Marx, Durkheim y Elias sobresalen en su búsqueda tenaz de un argumento explicativo, esforzándose por llevar tan lejos como sea posible una forma de pensamiento. Como medio para llegar al descubrimiento o crear una nueva perspectiva, este método es difícilmente superable, si bien, como hemos visto, en ocasiones el costo de una interpretación tan concentrada es una especie de ceguera periférica contextual. En el presente estudio se destacan diferentes métodos y valores, ya que el interés principal es hacer una exposición penetrante y equilibrada, amplia y concisa y, al hacerlo, es inevitable calificar las afirmaciones de estos teóricos y señalar sus limitaciones. No obstante, debo subrayar que el tema de mi libro no son las limitaciones de otros teóricos, sino el trabajo de estructuración que se ha logrado gracias a la seriedad de sus teorías.

EL CASTIGO COMO OBJETO DE ESTUDIO

Después de analizar las diversas interpretaciones del castigo, tal vez sea el momento de hablar acerca del castigo mismo. El primer punto importante

[19] Una tarea semejante no resolverá de una vez los debates de interpretación, aunque debería concentrarse en ellos con mayor precisión y hacerlos más productivos. Como menciona Clifford Geertz al referirse a la antropología cultural: "es una ciencia cuyo avance está menos determinado por la perfección del consenso que por el refinamiento en el debate. Lo que lo mejora es la precisión con la que nos hostigamos." C. Geertz, "Thick description: Toward an interpretive theory of culture", en *The interpretation of cultures*, 1973, p. 29.

es que "castigo", a pesar de ser un sustantivo singular de carácter genérico, no es una entidad singular, y posiblemente la variedad de interpretaciones que comprende la sociología del castigo tenga más relación con la naturaleza del objeto analizado que con el proceso analítico que se aplica. Debemos recordar, una y otra vez, que el fenómeno al que llamamos "castigo" es de hecho un conjunto complejo de procesos e instituciones interrelacionados, más que un objeto o un hecho uniforme. Al analizarlo percibimos que las distintas perspectivas de interpretación tienden a centrarse en etapas o aspectos completamente distintos de este multifacético proceso. Así, mientras Pashukanis analiza las formas ideológicas del derecho penal, Durkheim se concentra en los rituales de condena, Foucault en los hábitos institucionales y Spierenburg en las sensibilidades implícitas. Cada perspectiva se desplaza entre las distintas fases del proceso penal, en vez de ofrecer diferentes interpretaciones del mismo asunto. Desafortunadamente, estos distintos enfoques suelen quedar encubiertos por la falta de precisión analítica y porque cada teórico se niega a insertar su trabajo en el contexto de otras interpretaciones. Debido al interés sintético de este estudio, es importante comenzar por un análisis detallado y, en trabajos subsecuentes, evitar la tendencia a considerar el "castigo" como un objeto único.

Una observación de Friedrich Nietzsche puede ayudarnos a orientar nuestro análisis:

> ocurre que, en un estado muy tardío de la cultura (por ejemplo, en la Europa actual), el concepto de "pena" no presenta ya de hecho un sentido único, sino toda una síntesis de "sentidos": la anterior historia de la pena en general, la historia de su utilización para las más distintas finalidades, acaba por cristalizar en una especie de unidad que es difícil de disolver, difícil de analizar, y que, subrayémoslo, resulta del todo indefinible... todos los conceptos en que se condensa semióticamente un proceso entero escapan a la definición; sólo es definible aquello que no tiene historia.[20]

Por consiguiente, el castigo no se puede reducir a un solo significado o a un propósito único. No es susceptible de una definición lógica o formularia (como insisten algunos filósofos del castigo) porque es una institución social que encarna y "condensa" una serie de propósitos y un profundo significado histórico. Para entender el "castigo" en un momento determinado, como afirma Nietzsche, debemos explorar sus diversas dinámicas y fuerzas a fin de formar una imagen compleja de los circuitos de significado y acción dentro de los que funciona, y esto es precisamente lo que se propone este estudio. Sin embargo, si hemos de emprender una investigación de este tipo, debemos definir con claridad algunos parámetros o coordenadas

[20] F. Nietzsche, *La genealogía de la moral*, 1997, p. 91.

de estudio, no como un sustituto de la investigación empírica sino como una guía para llevarla a cabo. En este sentido y con este propósito describo mi objeto de estudio.

En este texto se considera el castigo como el procedimiento legal que sanciona y condena a los trasgresores del derecho penal, de acuerdo con categorías y procedimientos legales específicos. Este proceso, complejo y diferenciado, se conforma de procesos interrelacionados: legislación, condena y sentencia, así como administración de las sanciones. Involucra marcos discursivos de autoridad y condena, procesos rituales de imposición del castigo, un repertorio de sanciones penales, instituciones y organismos para el cumplimiento de las sanciones y una retórica de símbolos, figuras e imágenes por medio de las cuales el proceso penal se representa ante los diversos estratos de la sociedad. De esta diferenciación interna se derivan dos cosas. La primera es que los análisis del "castigo" pueden tener toda una gama de posibles referentes que —adecuadamente— forman parte de este complejo institucional. La segunda es que es probable que el proceso penal muestre conflictos y ambigüedades internos que emanan de su carácter fragmentado. Como señalaba arriba, he intentado captar este sentido de complejidad interna proponiendo el término genérico "penalidad" para referirme al entramado de leyes, procedimientos, discursos, representaciones e instituciones que integran el ámbito penal, y utilizaré este término como un sinónimo más preciso de "castigo" en su sentido amplio.

Este énfasis en el castigo legal a los trasgresores del derecho penal significa que, aunque el castigo también ocurre fuera del sistema legal —en la escuela, en el seno familiar, en centros de trabajo e instituciones militares, entre otros—, en este estudio no se incluirán tales formas de práctica punitiva. El castigo, en una forma u otra, posiblemente sea una cualidad intrínseca de todas las formas establecidas de asociación humana, y hay mucho que aprender al analizarlo en estos diversos ambientes sociales. Pese a ser derivativo en cierto sentido —ya que todos los campos de acción penal en la sociedad moderna dependen de la autoridad delegada por el orden legal supremo—, estas formas tienen su propia especificidad y no son meras imitaciones de los castigos que impone el Estado. Sin embargo, en este trabajo se tomarán en consideración únicamente cuando su análisis favorezca nuestra comprensión del orden legal del castigo, y no como un tema independiente.[21] Tampoco nos concentraremos en las formas de castigo no legales, aunque sí frecuentes en nuestra justicia penal moderna —por ejemplo los rituales informales de humillación involucrados en ciertos métodos policiacos, o las sanciones implícitas en los procesos judiciales—, ya que

[21] Para un intento de estudiar el castigo en un entorno más amplio que abarque otros ámbitos, además del derecho penal, véase C. Harding y R. W. Ireland, *Punishment: Rhetoric, rule and practice*, 1989. También A. Freiberg, "Reconceptualizing sanctions", en *Criminology*, núm. 25, 1987, pp. 223-255.

mi interés principal radica en los castigos autorizados por la ley.[22] Tal vez parezca una grave omisión porque las acciones informales de la policía, los magistrados y funcionarios evidentemente desempeñan un papel muy importante en el control del delito y constituyen un aspecto fundamental del poder del Estado. No obstante, me interesa entender el castigo legal y sus fundamentos sociales, no presentar el repertorio de medidas disuasivas utilizadas ni señalar todas las formas en las que el Estado ejerce el poder por medio del aparato de justicia.

El lugar que ocupa el castigo del Estado en un orden legal definido le confiere ciertas características que no se encuentran en otros ambientes sociales. Por ejemplo, los derechos soberanos de la ley otorgan al castigo legal una naturaleza obligatoria, imperativa y fundamental, que no se encuentra en otra parte. Asimismo, las formas de la ley, sus categorías y principios son importantes para establecer los tratados y procedimientos penales —como veremos en el capítulo 5, cuando analicemos el trabajo de Pashukanis—, aunque cabe subrayar que instituciones penales como las cárceles algunas veces tienen autorización legal para adoptar procedimientos bastante similares a las normas jurídicas vigentes, por ejemplo, con respecto a un proceso en audiencias correctivas. Su ubicación en el orden legal es, entonces, un factor decisivo de las formas y funciones del castigo, aunque de ninguna manera es el único.

Aun cuando el castigo legal tenga diversos propósitos, por lo regular se considera que su objetivo principal es servir de instrumento para controlar y reducir los índices de conducta delictiva. Por lo tanto puede verse como un medio para lograr un fin determinado: un método legal diseñado para facilitar la tarea de controlar el delito. Tal percepción del castigo no es poco común ni particularmente inadecuada, ya que controlar el delito es en realidad un factor decisivo del sistema penal, y concebirlo como medio para lograr un fin es algo ampliamente aceptado por penitenciaristas y filósofos del castigo. Sin embargo, dicha noción instrumental resulta poco atractiva para los sociólogos del castigo, quienes perciben que su significación o función social va más allá del reducido ámbito del control del delito y, por lo tanto, la consideran una reducción injustificada del campo de estudio. En algunos casos ciertos teóricos han llegado incluso a negar la función del castigo como un medio para controlar el delito, arguyendo que la penalidad no se adapta a ese fin y que, por lo mismo, debe postularse otro propósito para explicar su carácter. El ejemplo más conocido es la afirmación de Émile Durkheim: "si el crimen no es patológico, el propósito del castigo no puede ser curarlo", aunque otros autores como Mead, Rusche y Kirchheimer, y más recientemente Michel Foucault, han adoptado posiciones simi-

[22] Acerca de este tema véanse M. Feeley, *The process is the punishment*, 1979, y J. Skolnick, *Justice without trial*, 1966.

lares. Antes de proponer formas alternas para entender el fenómeno, estos autores señalan el "fracaso" del castigo como método para controlar el delito y afirman que no se adapta a este fin.

En cierto sentido esta propuesta resulta liberadora para cualquiera que desee reflexionar sobre el castigo, ya que elimina la necesidad de considerarlo en términos "penitenciaristas" y abre la interrogante sobre sus otras funciones sociales. Sin embargo, por atractiva que parezca, esta posición presenta ciertos problemas. Por una parte, sigue considerando el castigo como medio para lograr un fin: si ahora ya no es "controlar el delito", entonces debe haber alguna otra intención, como la solidaridad social (Durkheim) o la dominación política (Foucault). Pero atribuirle esta noción de "propósito" o teleológica a una institución social conduce a una sociología deficiente. No sólo es muy posible, como señala Nietzsche, que una institución históricamente desarrollada condense una serie de fines y propósitos aislados dentro de su esfera de funcionamiento; también sucede que las instituciones no pueden explicarse tan sólo por sus "propósitos". Instituciones como la cárcel, la multa o la guillotina son artefactos sociales que encarnan y reproducen categorías culturales más amplias, a la vez que funcionan como un medio para lograr fines penitenciaristas particulares. El castigo no puede explicarse únicamente por sus propósitos porque ningún artefacto social puede hacerlo. Al igual que la arquitectura, la alimentación, el atuendo o los modales, el castigo cumple un propósito instrumental, pero también es un estilo cultural y una tradición histórica que depende de las "condiciones institucionales, técnicas y discursivas".[23] Para entender tales artefactos, debemos concebirlos como entidades culturales y sociales cuyo significado sólo puede aclararse mediante un análisis cuidadoso. Como ocurre en todas las esferas de la vida, posiblemente una necesidad específica exija una respuesta técnica, pero esta "técnica" es moldeada por todo un proceso de producción histórica y cultural.

Por consiguiente, la necesidad de controlar el delito en sus diversas formas y de responder a los abusos de los trasgresores de la ley es sólo uno de los factores que ayudan a diseñar las instituciones de la penalidad. Sin duda se trata de un factor muy importante pues, por ejemplo, tendría muy poco sentido analizar la política penal de Estados Unidos sin considerar los índices delictivos de ese país y sus consecuencias políticas y sociales. Pero incluso si pudiéramos separar los índices de criminalidad "reales" de los procesos de vigilancia, delincuencia y castigo (por medio de los cuales ge-

[23] La cita está tomada de P. Q. Hirst, *Law, socialism and democracy*, 1986, p. 152, donde el autor afirma que: "los medios de castigo son *artefactos de organización social*, son el producto de condiciones institucionales, técnicas y discursivas definidas, tal como lo son otros artefactos como la tecnología o los ambientes construidos. Los artefactos pueden explicarse no sólo por su 'propósito' individual sino por el conjunto de condiciones que hacen posibles tales construcciones o formas."

neramos la mayor parte de nuestro conocimiento sobre el delito y, por lo menos, algo de su realidad) queda claro que la conducta criminal no determina la clase de acción penal que adopta una sociedad. Por una parte, no es el "crimen" ni el conocimiento criminológico sobre éste lo que afecta las políticas al respecto, sino la percepción oficial del "problema del crimen" y las posiciones políticas que motivan aquéllas. Por otra, las formas específicas de vigilancia, enjuiciamiento y castigo, la severidad de las sanciones y la frecuencia con que se aplican, los regímenes institucionales y los marcos de condena, están más determinados por la convención social y la tradición que por los perfiles de criminalidad. Por ende, los sistemas penales adaptan sus prácticas a los problemas de control del delito de manera bastante mediatizada por consideraciones independientes, tales como convenciones culturales, recursos económicos, dinámicas institucionales y razonamientos políticos.[24]

Concebir el castigo como un artefacto social que cumple varios propósitos y está basado en un conjunto de fuerzas sociales nos permite considerarlo en términos sociológicos, sin descartar sus propósitos y efectos penitenciaristas. Evita la irracionalidad de concebirlo como algo ajeno al delito, sin caer en la trampa de considerarlo sólo como un medio para controlarlo. Así podemos aceptar que el castigo se orienta al control del delito —y, por lo tanto, está parcialmente determinado por esa orientación—, aunque insistimos en que deben tomarse en cuenta otros determinantes y otras dinámicas si queremos entender su significado.

Conforme a lo anterior, el castigo es un procedimiento legal delimitado, cuya existencia y funcionamiento dependen de un extenso conjunto de fuerzas y condiciones sociales. Estas circunstancias condicionantes adoptan diversas formas, algunas de las cuales son explicadas en trabajos históricos y sociológicos en este campo. Por ejemplo, las cárceles modernas presuponen formas arquitectónicas definidas, medidas de seguridad, técnicas disciplinarias y regímenes desarrollados que organizan el tiempo y el espacio, así como los medios sociales para financiar, construir y administrar esas complejas organizaciones.[25] Y como lo demuestra un trabajo reciente, mantener las formas específicas de castigo también depende de circunstancias sociales e históricas menos evidentes, que incluyen el discurso

[24] Para un análisis de los intentos de aislar el efecto de los índices delictivos en las políticas penales, véase W. Young, "Influences upon the use of imprisonment: A review of the literature", *The Howard Journal*, núm. 25, 1986, pp. 125-136. D. Downes, en su estudio comparativo sobre las políticas penales en los Países Bajos, Inglaterra y Gales, demostró que, al incrementarse los índices delictivos, Inglaterra y Gales recurrieron a una política de mayor encarcelamiento, mientras que los Países Bajos recurrieron a lo opuesto. D. Downes, *Contrasts in tolerance*, 1988.

[25] Véase M. Foucault, *Vigilar y castigar*, 1993; R. Evans, *The fabrication of virtue*, 1982; G. Rusche y O. Kirchheimer, *Punishment and social structure*, 1939, 1968.

político y formas específicas de conocimiento,[26] las categorías legal, moral y cultural,[27] y patrones específicos de sensibilidad y organización emotiva.[28] Tal vez el castigo sea una institución legal administrada por funcionarios del Estado, pero necesariamente está cimentada en patrones más amplios de conocimiento, sensibilidad y manera de actuar, y su legitimación y operación constantes dependen de estas bases y apoyos sociales. También se fundamenta en la historia porque, al igual que todas las instituciones sociales, es una consecuencia histórica mal adaptada a su condición actual. Es un producto de la tradición y de la política presente: de aquí la necesidad de darle una perspectiva funcional y evolutiva para comprender las instituciones penales. Sólo considerando el castigo en relación con estas formas más amplias de vida y sus antecedentes históricos podremos comprender la lógica informal que sustenta el sistema penal. Por consiguiente, deberíamos prepararnos para descubrir que esta "lógica" es la lógica social de una institución compleja construida sobre un conjunto de fuerzas conflictivas y coordinadoras, más que la lógica puramente instrumental de un medio técnico adaptado a un fin determinado.

La definición que he perfilado, o algo muy parecido, es el punto de partida no explícito de muchos de los análisis sociológicos del castigo. Las diferentes tradiciones de interpretación recogen distintos aspectos del fenómeno y se dedican a completar el contenido intrínseco de las relaciones y conexiones que he trazado en términos formales. Mi propio análisis parte de la suposición de que estas diversas interpretaciones no son necesariamente incompatibles. En realidad —y dada la complejidad de la institución social de la penalidad— es probable que lo que ahora parece un conflicto de interpretación se convierta en representaciones más o menos precisas de una institución que es en sí "conflictiva". Al penetrar en estas diversas perspectivas, juzgando el valor de sus razonamientos y aplicando sus interpretaciones a la escena actual, intento establecer una imagen más comprensible y reconocible del ámbito de la penalidad y de sus respaldos sociales. Cuando la interpretación no logre consignar los aspectos del castigo que considero importantes, intentaré generar mis propias interpretaciones, recurriendo, en caso necesario, al trabajo de otros teóricos sociales. Tampoco me sentiré obligado a analizar detalladamente interpretaciones que considere inadecuadas o imprecisas. Mi propósito principal es comprender la realidad del castigo, no ofrecer una relación completa de la bibliografía a la que ha dado origen.

[26] Véase M. Foucault, *Vigilar y castigar*; D. Garland, *Punishment and welfare*, 1985.

[27] J. Langbein, *Torture and the law of proof*, 1976; J. Bender, *Imagining the penitentiary*, 1987.

[28] P. Spierenburg, *The spectacle of suffering*, 1984; D. Garland, "The punitive mentality: Its socio-historical development and decline", *Contemporary Crises*, núm. 10, 1986, pp. 305-320.

Debo señalar un último punto antes de emprender este proyecto. Gran parte de la sociología del castigo actúa como si los problemas clave siempre involucraran los determinantes históricos y sociales del castigo, preguntándose cómo moldean las disposiciones penales su contexto histórico y social. Me parece que esto no aborda el problema de manera íntegra. En este libro trataré de subrayar cómo el entorno social determina la penalidad y viceversa. Las sanciones o instituciones penales no son simplemente variables dependientes al final de alguna línea limitada de causación social. Al igual que las instituciones sociales, el castigo interactúa con su ambiente, formando parte de la configuración de elementos que abarca el mundo social. Todos los trabajos sociológicos clásicos —desde Durkheim hasta Foucault— son muy claros a este respecto, y dicha dialéctica deberá señalarse a lo largo del trabajo. Ésta es una de las razones del valor potencial del estudio sociológico del castigo. Nos dice cómo reaccionamos ante las personas que no se apegan al orden legal y ante las amenazas al orden social, aunque también —lo que resulta de gran importancia— nos revela algunas maneras como se construye el orden personal y social.

2. EL CASTIGO Y LA SOLIDARIDAD SOCIAL
LA OBRA DE ÉMILE DURKHEIM

El legado de Émile Durkheim a la sociología del castigo es ambiguo. Por una parte, Durkheim hizo más que ningún otro autor para desarrollar una historia del castigo desde el punto de vista sociológico y subrayar la importancia social de las instituciones penales. Por otra, muchas de sus interpretaciones son un tanto parciales en aspectos importantes y, al menos recientemente, han sido desplazadas por versiones más críticas de los fenómenos. En este capítulo y el siguiente mi intención es revisar el legado durkheimiano y mostrar que, aun con sus fallas, ofrece importantes puntos de vista. Considero que a pesar de las limitaciones teóricas de Durkheim y del vocabulario conceptual en que se expresa, su trabajo abre perspectivas y señala vínculos que nos ayudan a entender los fundamentos del castigo y algunas de sus funciones y significados sociales. Por consiguiente, mis comentarios sobre el trabajo de Durkheim no pretenden ser un fin en sí sino un primer paso hacia la construcción de un marco más adecuado para aproximarse al análisis de la penalidad.

INTRODUCCIÓN A LA SOCIOLOGÍA DE DURKHEIM

Más que cualquier otro teórico social, Durkheim consideró el castigo como el objeto central del análisis sociológico y le asignó un lugar privilegiado en su marco teórico, al cual volvía una y otra vez conforme avanzaba su trabajo. Esta preocupación analítica por el castigo se debió a que lo consideraba una institución relacionada con el corazón mismo de la sociedad. La sanción penal representaba un ejemplo tangible del funcionamiento de la "conciencia colectiva" en un proceso que expresaba y regeneraba los valores de la sociedad. Al analizar las formas y funciones del castigo, el sociólogo obtenía una perspectiva sistemática del núcleo de la vida moral alrededor del cual se conforman la comunidad y la solidaridad social. Por consiguiente, Durkheim afirmaba haber encontrado, en los procesos y rituales de la penalidad, la clave para el análisis de la sociedad misma.

Durkheim, por supuesto, tenía una noción muy específica de la sociedad y seguía una línea particular de investigación sociológica. Le preocupaba sobre todo descubrir los orígenes de la solidaridad social que, para él, eran las condiciones fundamentales de la vida colectiva y la cohesión social. Con-

sideraba que la sociedad y sus patrones de interacción mutua sólo pueden funcionar si existe primero un marco compartido de significados y moralidades, sin el cual es imposible concebir la vida social, ya que incluso los intercambios más elementales entre individuos requieren una serie de normas consensuales. Estas normas sociales y "representaciones colectivas" no son fortuitas ni autodeterminantes, sino más bien un aspecto de las formas de organización e interacción social que existen en un momento determinado. Como menciona Durkheim en cierto punto, "la moral de cada pueblo está en relación directa con la estructura del pueblo que la practica".[1]

La cultura y la ética de cualquier sociedad están por ende sustentadas en una organización social particular que forma un todo social funcional. Al mismo tiempo, los patrones que surgen de la interacción social dan origen a la clasificación compartida de todos los involucrados, de forma que las categorías de conciencia e inconciencia se construyen de manera acorde con la realidad de la vida del grupo. Estas categorías, a su vez, forman el marco colectivo dentro del cual existe la vida social de modo rutinario, y en el cual los individuos se vinculan entre sí y con la sociedad de manera cohesiva. Conforme a la noción de Durkheim, las sociedades tienen formas materiales de vida que son comprendidas, sancionadas y santificadas por las categorías culturales a las que dan origen. Los aspectos morales —o mentales— y sociales —o materiales— de la vida del grupo se consideran mutuamente condicionantes y constituyentes y, en circunstancias normales, funcionan en conjunto como dimensiones diferentes de un todo social cohesivo.

Esta noción distintiva es la que convierte el trabajo de Durkheim a la vez en una ciencia social y en una "ciencia de la ética". Su sociología se preocupa, sobre todo, por los vínculos morales distintivos que para él constituyen los verdaderos aspectos sociales de la vida humana. Su objeto fundamental de análisis es la relación entre las moralidades sociales y sus condiciones de existencia, lo que sustenta su enfoque "holístico" de la sociedad y su preocupación por comprender los aspectos de la vida social en términos de su significado funcional para el todo social. Por último, esta noción de lo moral y lo social como dos caras de la misma moneda le permite a Durkheim tomar una práctica social particular —como el castigo— y verla como un fenómeno moral que opera dentro de los circuitos de la vida moral, a la vez que cumple con funciones sociales y penales de carácter más mundano.

Dentro de ese conocimiento general de la sociedad, la preocupación más específica de Durkheim era entender las formas variables de la solidaridad que surgían conforme las sociedades evolucionaban y su estructura básica y organización comenzaban a cambiar. En particular trataba de entender

[1] É. Durkheim, *La educación moral*, p. 100.

los orígenes de la solidaridad en las sociedades modernas que, debido al individualismo en aumento, a la especialización de las funciones sociales y a la disminución de la fe religiosa universal, parecían constituir un mundo sin categorías compartidas. Su interpretación de esta situación moderna difería profundamente de la de los conservadores sociales, quienes, temerosos de que la sociedad estuviera destinada a desmembrarse por el choque de intereses individuales, abogaban por el regreso de las formas tradicionales de moralidad y de fe religiosa. Por otra parte, también se oponía a la visión de los utilitaristas sociales —como Herbert Spencer—, quienes argumentaban que la sociedad moderna podía sobrevivir sin necesidad de una moralidad colectiva, ya que la búsqueda ilimitada de los intereses individuales generaría el bienestar y la estabilidad colectivos. A diferencia de estas opiniones, Durkheim afirmaba que la sociedad requería un marco moral, pero que su forma y contenido debían reflejar las condiciones vigentes de la organización social. Aseguraba que la división del trabajo había dado origen a una moralidad moderna bastante conveniente, centrada en el culto al individuo y a un conjunto de valores tales como libertad, racionalidad y tolerancia. Estos conceptos morales surgieron paralelamente a la restructuración de la sociedad propiciada por la industrialización, la especialización y la secularización, y ya estaban representados en el pensamiento y la acción de los individuos. En efecto, la sociedad moderna comenzaba a producir la moralidad que necesitaba, aunque no lo hacía de manera consciente, por lo que se necesitarían otros avances morales antes de que las nuevas condiciones de la vida social se reflejaran plenamente en el ámbito de la ética social y tuvieran significado en él.[2] El papel de la sociología era, conforme a la visión de Durkheim, producir esta autoconciencia moderna: identificar las formas de moralidad que propiciaba la sociedad moderna y facilitar su pleno desarrollo. Por consiguiente, su tarea era identificar los orígenes de la salud social y mostrar las acciones necesarias para promover el funcionamiento óptimo del organismo social.

Su visión de la sociedad, incluida la sociedad moderna, se centra en esta noción del orden moral y en su papel vital para la vida social. Le preocupa mostrar cómo funciona este orden moral para conformar a los individuos y sus relaciones, cómo forma un centro simbólico en torno al cual se generan las solidaridades, y cómo se autotrasforma de acuerdo con el desarrollo de la división social del trabajo y las condiciones materiales de la vida del grupo. Sin embargo, la noción de un orden moral es una abstracción: un término genérico para designar una multitud de intuiciones y categorías específicas compartidas por los miembros de una comunidad. Se trata de un "hecho social" que no puede observarse directamente ni ser objeto de un estudio científico. En consecuencia, Durk-

[2] Véase É. Durkheim, *La división del trabajo social*, 1997.

heim se vio obligado a analizar esta entidad moral de manera indirecta, por referencia a otros hechos sociales más tangibles que llevaban su sello y estaban muy vinculados con ella. En sus trabajos posteriores, y con respecto a sociedades más simples, Durkheim se ocuparía de los ritos religiosos y clasificaciones primitivas como un medio para estudiar la solidaridad por medio de sus formas de expresión. Sin embargo, el "símbolo visible" que adoptó en primera instancia y que encontró más útil para analizar la sociedad moderna fue el de la ley y, en particular, el tipo de *sanciones* que presuponía cada sistema legal.[3]

En su obra clásica *La división del trabajo social*, así como en ensayos y conferencias posteriores, Durkheim considera el castigo como la representación directa del orden moral de la sociedad y un ejemplo de cómo este orden se representa y sostiene. Nos presenta una descripción detallada del funcionamiento y significado moral del castigo (tanto en *La división del trabajo social* como en *La educación moral*), así como una larga disertación sobre su evolución histórica y su relación con la evolución de los tipos sociales (en "The two laws of penal evolution"), relacionando en todo momento los hechos del sistema penal con los componentes esenciales y los procesos de la vida social. De esta manera, Durkheim proporciona una profunda descripción sociológica del castigo como una especie de derivación de su interés por justificar y elaborar una teoría social de carácter general. Aún más, se trata de una descripción sobresaliente por diversos motivos, uno de los más importantes que atribuyó al castigo una seriedad moral e importancia funcional que superan con mucho su contribución como medio para controlar el crimen.

Esta noción durkheimiana del castigo, por lo menos en su forma más sencilla, es bien conocida en la bibliografía sociológica y penitenciarista. No obstante, rara vez se la considera con seriedad como un medio para interpretar las formas de castigo en la sociedad moderna, por diversos motivos. En primera instancia, es claro que Durkheim basa su descripción del castigo en su teoría social general y, en muchos sentidos, depende de ella. Actualmente se considera que esta teoría general presenta problemas serios en aspectos clave y, debido a la insatisfacción con este marco, muchos rechazan su enfoque respecto al estudio del castigo.[4] En segundo término, el análisis de Durkheim implica —y en cierto momento presenta de manera

[3] Véase Durkheim, *La división del trabajo social*, p. 73. Afirma que las sanciones penales características de un "sistema legal represivo" son una manifestación de una *conciencia colectiva* fuerte y de una solidaridad mecánica. Las sanciones no penales de la legislación "restitutiva" indican, por otro lado, la solidaridad orgánica asociada con el desarrollo de la división del trabajo.

[4] Véase, por ejemplo, mi artículo "Durkheim's theory of punishment: A critique", en D. Garland y P. Young (comps.), *The power to punish*, 1983, en el que rechazo el marco durkheimiano, si bien subrayo algunos aspectos positivos de su trabajo.

explícita—, una interpretación evolutiva de la historia del derecho penal. Estudios históricos subsecuentes mostraron que su historia penal se fundamenta en datos poco adecuados y confusos, y presenta un patrón de desarrollo que, en ciertos aspectos, resulta francamente insostenible. Por último, la versión que da Durkheim del castigo parece apegarse más, por lo menos a primera vista, a las sociedades "primitivas". Gran parte del material sobre ciencia penitenciaria que utiliza está tomado de sociedades antiguas o pequeñas —habla de aborígenes, de las leyes de Manou, de los antiguos hebreos— y su caracterización de los procesos penales parece basarse en este mundo premoderno. Por ende, describe el castigo como un fenómeno grupal de gran intensidad, supuestamente impulsado por fuerzas irracionales y emotivas que arrastran a los miembros de una sociedad debido a una afrenta moral. Describe sus juicios como rituales ceremoniales de carácter inconfundiblemente religioso, realizados para reafirmar la solidaridad de grupo y restaurar el sagrado orden moral violado por el criminal. Por distantes que resulten estas escenas para el lector moderno, parecen referirse más a otro mundo —quizás a un mundo "antropológico" primitivo— que a la realidad de la práctica penal actual. Frente a la apariencia mundana de nuestras muy utilitarias, muy burocráticas, muy profesionalizadas y en extremo profanas instituciones abocadas al castigo, la visión de Durkheim podría parecer totalmente inadecuada.

Debido a las anteriores consideraciones, la interpretación durkheimiana del castigo es bien conocida, aunque poco utilizada. Y, al igual que todas las teorías que sobreviven en los libros de texto, más que en la investigación y en la discusión serias, esta importante interpretación ha sido más y más expurgada conforme pasa el tiempo. La amplia discusión sobre el trabajo de Durkheim que presentaré aquí es un intento de recuperar las sutilezas y perspectivas de su teoría del castigo y presentarlas de manera relevante para comprender el presente. Como se sugiere en el capítulo anterior, mi exploración de la teoría durkheimiana del castigo supondrá que no está enteramente determinada por su teoría social general, de manera que algunos aspectos de la primera sobrevivirán a las críticas dirigidas a la segunda. Mi argumento es que las interrogantes de Durkheim sobre la base moral del derecho penal, el involucramiento de los espectadores en el proceso penal, los significados simbólicos de los rituales penales y la relación de las instituciones penales con el sentimiento público, son dignas de la mayor atención, aun cuando las respuestas que él sugiere no resulten convincentes. Asimismo supondré que la teoría de Durkheim es fundamentalmente una descripción de los motivos, las funciones y los significados ligados al castigo legal, más que una descripción de su desarrollo histórico. Por ello es perfectamente posible rechazar su versión histórica manteniendo los aspectos importantes de su teoría. Por último, enfocaré y evaluaré la interpretación de castigo propuesta por Durkheim no como una historia de

"érase una vez" sino como una forma de comprender el castigo *hoy en día*, en la sociedad moderna.

Ciertamente existen razones poderosas para dudar de la relevancia inmediata de la interpretación de Durkheim. Vivimos en un ambiente de profunda división del trabajo y en un orden moral controvertido donde el ritual público colectivo ya no ocupa un lugar importante. La "sociedad" ya no castiga —si es que alguna vez lo hizo—, sino que delega su función en un aparato estatal y en instituciones especializadas al margen de la sociedad. Los actos emotivos de venganza se volvieron tabú hace mucho tiempo —por lo menos en la conducta oficial—, y fueron desplazados por lo que parecen ser procesos racionales de control de la delincuencia. No obstante, estas discrepancias constituyen un reto para la interpretación, más que una refutación; muestran el trabajo que, en términos de la teoría de Durkheim, aún falta por hacer para comprender su campo de aplicación. Durkheim tenía muy claras las diferencias entre sociedades simples y avanzadas: dedicó la vida entera a trabajar y comprender estos cambios. Y, plenamente consciente de estas diferencias, insistió en que su interpretación del castigo se adecuaba tanto a las sociedades modernas como a las primitivas, ya que, pese a la apariencia del castigo en la era moderna y al margen de las intenciones contrarias de quienes lo administran, las características elementales que identificó en las sociedades primitivas siguen sosteniendo nuestra práctica, dándole su verdadero significado. Durkheim afirma que se está dirigiendo a nosotros y a nuestra sociedad si bien, al igual que su contemporáneo Sigmund Freud, tiene muy claro que nos opondremos a sus propuestas porque nos resultan extrañas.

En las páginas siguientes expondré primero la teoría del castigo, tal como la desarrolla Durkheim, para detallar después los temas y elementos individuales que componen esta descripción general. En la primera sección, de carácter expositivo, intentaré hacer una paráfrasis del trabajo de Durkheim, cuidando de apegarme a los textos e intentando reconstruir su significado. El capítulo siguiente tendrá un carácter mucho más exploratorio y se concentrará en las interrogantes y los análisis de Durkheim, utilizando el trabajo de otros teóricos, así como material contemporáneo sobre el castigo, para explorar su validez y relevancia actuales.

El castigo se comenta en diversos puntos de la obra de Durkheim, aunque son tres los textos importantes que exponen su teoría a fondo: *La división del trabajo social* (1895), "Two laws of penal evolution" (1902) y la cátedra universitaria que conforma *La educación moral* (1902-1903). Si bien cada uno de estos textos aborda el problema desde un ángulo un poco diferente y desarrolla y afina en cierta medida la teoría, los elementos esenciales que subyacen en la teoría del castigo son congruentes e invariables en todos. Incluso varios de sus otros textos —en especial *Las formas elementales de la vida religiosa* y *Primitive classifications*— contienen comen-

tarios (por ejemplo, sobre la naturaleza de lo sagrado, de las prácticas rituales, de las representaciones colectivas) muy esclarecedores y congruentes con los elementos fundamentales de su descripción del castigo. Cuando me parezcan de utilidad, recurriré a estos textos para explicar o ampliar la noción inicial de Durkheim.

LA TEORÍA DEL CASTIGO EN *LA DIVISIÓN DEL TRABAJO SOCIAL*

La división del trabajo social es la obra maestra de Durkheim en el sentido original de la palabra. Es el primer texto que define los problemas fundamentales que conforman el trabajo de toda su vida y que proporciona las herramientas intelectuales para su análisis. En él la preocupación central es la naturaleza variable de la moralidad y la solidaridad social, y emprende su amplio análisis del castigo como un medio para esclarecer este problema más amplio.

Durkheim considera el castigo como una institución social que es, en primera y última instancias, un asunto de moralidad y solidaridad sociales. Los fuertes lazos de solidaridad moral son la condición que provoca el castigo y, a su vez, éste es el resultado de la reafirmación y el reforzamiento de esos mismos vínculos sociales. Desde luego, Durkheim es consciente de que estos aspectos morales no son lo más importante en nuestra experiencia social del sistema penal. Al igual que la mayoría de las instituciones, el castigo suele entenderse en términos de su tarea mundana e instrumental: controlar el crimen, hacer cumplir la ley, recluir a los infractores, etc. Sin embargo, considera que la mayor parte de la moralidad social es no verbal, latente, asumida. De hecho, una característica de la sociedad moderna es que los vínculos morales que atan a los individuos están representados en actos tales como contratos, intercambios o interdependencias que, superficialmente, parecen no ser otra cosa que asuntos de interés personal racional. Su análisis del castigo —al igual que su análisis de la división del trabajo— es por ende un intento deliberado y contraintuitivo de esclarecer estas moralidades sumergidas y dilucidar el significado moral del castigo y las funciones sociales moralizantes. Tal como hemos visto, la preocupación de Durkheim al señalar el contenido moral de la acción instrumental era crear una mayor conciencia de esta moralidad con el propósito de preservarla y desarrollarla mejor. Le parecía una tarea particularmente urgente en el ámbito penal, ya que muchos penitenciaristas de principios de siglo se empeñaban en eliminar cualquier rasgo de censura moral del derecho penal y en atribuirle un carácter puramente técnico como una forma de tratamiento y rehabilitación.

¿De qué manera, entonces, podemos comprender el castigo como una

forma moral de acción social? ¿En qué sentido estricto es el castigo la causa y también el efecto de la solidaridad social? Durkheim inicia la discusión del castigo con un análisis de los delitos en contra de los cuales se utiliza el castigo. Los delitos, señala, no son categorías "dadas" o "naturales" a las que las sociedades den una respuesta sencilla. Su contenido cambia conforme al lugar y la época, y es producto de las normas y convenciones sociales. Aún más, los delitos no son siempre ni en todas partes equivalentes a actos nocivos para la sociedad ni contrarios al interés público. No son, pues, meras prohibiciones cuyo propósito es la defensa racional de la sociedad. Durkheim afirma que los delitos son aquellos actos que violan seriamente la conciencia colectiva.[5] En esencia se trata de una violación al código moral básico que la sociedad considera sagrado, por lo cual provoca el castigo. Debido a que los actos delictivos violan las normas sagradas de la conciencia colectiva, producen una reacción *punitiva*. Cuando se violan reglas sociales de naturaleza menos fundamental los infractores pueden ser sancionados con otras medidas; por ejemplo por medio de leyes restitutivas y sanciones regulatorias. No obstante, los delitos son, de hecho, escándalos morales que "conmocionan" a las "conciencias sanas" y dan lugar a la exigencia del castigo, más que a cualquier forma menor de reacción social.[6]

Hasta ahora Durkheim ha afirmado que la relación con las cosas sagradas y los valores fundamentales es lo que otorga al crimen su profundo significado moral, y por lo que requiere una respuesta punitiva. Valida el argumento con un punto importante: si bien la mayoría de los delitos son violaciones reconocidas de valores morales apreciados, también hay cierto tipo de actos delictivos que las "conciencias sanas" no necesariamente consideran como una afrenta, y sin embargo se consideran asimismo criminales. Estos delitos son ofensas en contra del Estado que, asegura, "son más severamente reprimidos que fuertemente rechazados por la opinión".[7] La existencia de estos delitos parece suscitar problemas para la teoría de Durkheim, ya que sugiere que no todos son violaciones a la conciencia colectiva. Como señala, definir semejante conducta como criminal y sujeta al castigo podría pensarse como un acto de poder por parte del gobierno, que

[5] Durkheim define "la conciencia colectiva o común" como "el conjunto de las creencias y de los sentimientos comunes al término medio de los miembros de una misma sociedad [que] constituye un sistema determinado que tiene su vida propia"; *La división del trabajo social*, p. 89. Para un comentario véanse S. Lukes, *Émile Durkheim: His life and work*, 1973, pp. 4-6, así como S. Lukes y A. Scull (comps.), *Durkheim and the law*, 1983, introducción.

[6] Durkheim, *La división del trabajo social*, p. 82. Aquí Durkheim simplemente asume la existencia de actos delictivos como una característica de la sociedad. En su libro *Las reglas del método sociológico* afirma que los actos que rompen con las normas sociales serán necesariamente una característica de cualquier sociedad. Éste es el famoso argumento de que la "delincuencia es normal", que nos vincula con el que se desarrolla aquí.

[7] Durkheim, *La división del trabajo social*, p. 92.

opera al margen de los sentimientos colectivos, negando así el vínculo absoluto que plantea entre el castigo legal y la moralidad colectiva. Sin embargo, resuelve esta dificultad con el argumento de que el Estado es, de hecho, el guardián de los sentimientos colectivos y "su primera y principal función es hacer respetar las creencias, las tradiciones, las prácticas colectivas, es decir, defender la conciencia común contra todos los enemigos de dentro y de fuera".[8] Por consiguiente, el Estado se concibe como una especie de sacerdocio secular encargado de proteger los valores sagrados y mantener la fe. Se convierte "en símbolo, en expresión viviente" de las creencias colectivas de la sociedad, en "la encarnación del tipo colectivo", de manera que las ofensas en contra de sus poderes se consideran ofensas contra la propia conciencia colectiva.[9]

Cabría preguntarnos, sin embargo, por qué las violaciones a los sentimientos colectivos siempre deben tener una respuesta punitiva. ¿Qué provoca que los delitos se *castiguen,* en vez de que sean tratados de alguna otra manera? Al dar este paso en el argumento, Durkheim proporciona un análisis complejo e intrigante que toca la naturaleza de las cosas sagradas, la psicología del escándalo moral y los mecanismos de tipo psicológico y social que confieren fuerza y autoridad a las convenciones sociales. Deberíamos tener cuidado entonces de comprender precisamente lo que dice. El punto de partida de su análisis es la insistencia en que por lo menos algunas legislaciones en materia penal tienen el estatus no sólo de convenciones o normas sino de prohibiciones sagradas que exigen la aceptación amplia: "lo que constituye la naturaleza propia del derecho penal es la autoridad extraordinaria de las reglas que sancionan".[10] De acuerdo con Durkheim, la violación de los valores sagrados siempre genera una respuesta violenta. El acto criminal viola sentimientos y emociones profundamente arraigados en la mayoría de los miembros de una sociedad —escandaliza sus conciencias sanas—, y esta violación provoca una fuerte reacción psicológica incluso en los que no están directamente involucrados. Produce una sensación de violencia, furia, indignación, y un deseo intenso de venganza.

Por ello el derecho penal se basa, por lo menos en parte, en una reacción emocional compartida causada por la profanación de las cosas sagradas. Pese a la importancia de este punto en la teoría de Durkheim, su descripción psicológica de dichas reacciones es bastante superficial. Subraya que nuestro compromiso con estos valores colectivos tiene el carácter de un apego religioso profundo. Están "fuertemente grabados" en nuestra conciencia, son "apreciados" y "profundamente sentidos". Ocupan una posición profunda en nuestra organización anímica y por ello nos resultan fun-

[8] *Ibid.*, p. 94.
[9] *Idem.*
[10] *Ibid.*, p. 152.

damentales. A diferencia de las ideas abstractas, a las que nos apegamos sólo de manera superficial y en las que toleramos la contradicción, estos sentimientos morales de carácter más profundo tienen una fuerza e importancia que no soportan el desacuerdo: "...cuando se trata de una creencia que nos es querida, no permitimos, o no podemos permitir, que se ponga impunemente mano en ella. Toda ofensa dirigida contra la misma suscita una reacción emocional, más o menos violenta, que se vuelve contra el ofensor."[11]

Los delitos son ofensas en contra del orden moral sagrado de la sociedad, lo que a su vez corresponde a sentimientos profundos de cada uno de sus miembros. Por ende, los delitos son una violación a la moralidad social *y* una afrenta personal en contra de cualquier individuo "sano". El resultado es una reacción apasionada y hostil de parte del público, que exige el castigo para el infractor. Para Durkheim, pues, la "pasión constituye el alma de la pena", y la venganza la motivación primordial que subyace en los actos punitivos.[12]

Con el propósito de materializar esta posición, Durkheim se aboca a los sistemas penales vigentes en diversas sociedades y muestra cómo se manifiestan dichas pasiones vengativas. Afirma que las sociedades menos refinadas muestran esta característica con bastante claridad, ya que "...castigan por castigar sin esperar para ellos mismos ventaja alguna del sufrimiento que imponen".[13] En estas sociedades continúan los castigos sin restricciones de ninguna otra consideración hasta que se agota la pasión, persiguiendo al delincuente más allá de la muerte o incluso extendiendo el castigo a inocentes, como la familia o los vecinos. En las sociedades modernas es necesario observar con mayor atención el funcionamiento de esta pasión vengativa en los actos punitivos, ya que dichas emociones se niegan oficialmente y son desplazadas por preocupaciones de carácter más reflexivo y utilitario. En la actualidad afirmamos que "no es ya la cólera, sino la previsión reflexiva, la que determina la represión".[14] No obstante, Durkheim insiste en que lo que ha cambiado es nuestra comprensión del castigo, no su realidad: "La naturaleza de una práctica no cambia necesariamente porque las intenciones conscientes de aquellos que la aplican se modifiquen. Pudo, en efecto, haber desempeñado otra vez el mismo papel, sin que se hubieran apercibido."[15] Como prueba del papel que continúa desempeñando la venganza en el castigo en la época moderna menciona nuestra continua preocupación por la retribución, de manera que el castigo quede a la altura del delito, así como por el "lenguaje de los tribunales",

[11] *Ibid.*, pp. 107-108.
[12] *Ibid.*, p. 96.
[13] *Ibid.*, p. 95.
[14] *Ibid.*, p. 96.
[15] *Idem.*

que sigue manifestando una fuerte preocupación por la denuncia del público.[16] Tal vez los modernos sistemas penales intenten lograr objetivos utilitarios y se comporten de manera racional y no emotiva, pero en un nivel subyacente persiste la venganza como pasión motivadora que dirige el castigo y le da fuerza. De acuerdo con Durkheim, "la naturaleza del castigo no ha cambiado en lo esencial". Únicamente puede decirse que

> La venganza está mejor dirigida hoy que antes. El espíritu de previsión que se ha despertado no deja ya el campo tan libre a la acción ciega de la pasión; la contiene dentro de ciertos límites, se opone a las violencias absurdas, a los estragos sin razón de ser. Más instruidas, se derrama menos al azar; ya no se la ve, aun cuando sea para satisfacerse, volverse contra los inocentes. Pero sigue formando, sin embargo, el alma de la pena.[17]

Por consiguiente, tanto para las sociedades modernas como para las primitivas, Durkheim presenta una poderosa y precisa interpretación del castigo. Considerar el castigo como un instrumento calculado para el control racional de la conducta es no percatarse de su carácter esencial, confundir la forma superficial con el verdadero contenido. La esencia del castigo no es la racionalidad ni el control instrumental —si bien estos fines le son superimpuestos—; su esencia es una emoción irracional, irreflexiva, determinada por el sentido de lo sagrado y su profanación. La pasión se encuentra en el corazón del castigo. Es una reacción emotiva que estalla ante la violación de sentimientos sociales profundamente valorados. Y si bien las rutinas institucionales modifican estos accesos de furia y se esfuerzan por usarlos de manera productiva, la fuerza dinámica y motivacional del castigo es emocional e irreflexiva; es un auténtico acto de violencia. La fuerza y energía del castigo, y su dirección general, surgen pues de raíces sentimentales, desde las reacciones psicológicas sentidas comúnmente por los individuos cuando se infringen los sagrados valores colectivos. Por ello, si bien el Estado moderno tiene prácticamente el monopolio de la violencia penal y el control y la administración del castigo, una población mucho más extensa se siente involucrada en el proceso y proporciona el contexto de apoyo y valoración social dentro del cual el Estado ejecuta el castigo.[18] Así, mientras algunas interpretaciones del castigo consideran únicamente a dos partes involucradas —los controladores y los controlados—, Durk-

[16] *Ibid.*, p. 97.

[17] *Ibid.*, pp. 99-100.

[18] *Ibid.*, p. 112. "En cuanto al carácter social de esta reacción, deriva de la naturaleza social de los sentimientos ofendidos. Por el hecho de encontrarse éstos en todas las conciencias, la infracción cometida suscita en todos los que son testigos o que conocen la existencia una misma indignación. Alcanza a todo el mundo, por consiguiente, todo el mundo se resiste contra el ataque."

heim insiste en un importantísimo tercer elemento: los observadores, cuyos sentimientos ultrajados proporcionan una dinámica motivadora para la respuesta punitiva.

Hasta ahora Durkheim ha considerado el castigo como un elemento primordialmente de orden motivacional y psicológico, si bien fundamenta estos elementos psicológicos en la teoría de la sacralidad de los valores sociales. Describe el castigo como una institución expresiva, un ámbito para la expresión de valores sociales y la liberación de la energía anímica. En estricto sentido, carece de "objetivo" o de una "meta determinada"; no es un medio que lleve a un fin. El castigo es sencillamente parte de la naturaleza, una reacción colectiva detonada por la violación de sentimientos poderosos, como las chispas que saltan cuando alguien interfiere con la corriente eléctrica. Sin embargo esto es sólo parte de su versión, ya que en este punto aborda una explicación plenamente sociológica y describe cómo estas pasiones individuales producen, al sumarse, un resultado social más poderoso y útil.

Las pasiones provocadas por el crimen son, en su origen inmediato, las reacciones espontáneas de individuos. No obstante, al ser expresadas de manera colectiva y simultánea, estas reacciones se refuerzan y dan cabida a una consecuencia social importante. De hecho, "el crimen pues, aproxima a las conciencias honradas y las concentra".[19] Es una ocasión para la expresión colectiva de pasiones morales compartidas que sirve para fortalecer las mismas pasiones mediante el reforzamiento y la seguridad mutuas.[20] De hecho, la realidad social del orden moral se demuestra con esta respuesta punitiva de carácter colectivo que la refuerza. El punto importante que subraya Durkheim es que el orden moral de la sociedad —y por ende su solidaridad— depende completamente de la sanción como convención social. Cuando se comete un crimen que viola las normas de la vida social, estas normas se debilitan y se muestran menos que universales en cuanto a su fuerza coercitiva. El efecto de que surja la pasión colectiva como reacción a tales delitos es demostrar la fuerza real que apoya las normas y, por ende, reafirmarlas en la conciencia de cada individuo. Este desenlace funcional completa eficazmente el círculo virtuoso que desencadena el crimen. La existencia de un orden moral sagrado hace surgir sentimientos individuales y reacciones apasionadas que a su vez demuestran su existencia y subrayan la fuerza de la sacralidad de dicho orden. Para Durkheim

[19] *Ibid.*, p. 112.

[20] "No hay más que ver lo que se produce, sobre todo en una pequeña ciudad, cuando se comete algún escándalo moral. Las gentes se detienen en las calles, se visitan, se encuentran en lugares convenidos para hablar del acontecimiento, y se indignan en común. De todas esas impresiones similares que se cambian, de todas las cóleras que se manifiestan, se desprende una cólera única, más o menos determinada según los casos, que es la de todo el mundo sin ser la de una persona en particular. Es la cólera pública." *Ibid.*, p. 112.

el crimen y el castigo son importantes en la medida en que desencadenan este circuito moral.

Una vez subrayadas las raíces emocionales, expresivas y no utilitarias del castigo, Durkheim procede a introducir lo que podríamos llamar su paradoja de utilidad mayor, ya que argumenta que, en última instancia, el castigo logra un fin o un objetivo preciso. Sin embargo, no es el cálculo mezquino de quienes controlan la sociedad lo que le confiere utilidad al castigo; estos intentos rara vez logran sus ambiciones de controlar y reformar. Más bien es la expresión común de agravio lo que tiene un efecto funcional espontáneo. Estos brotes de sentimiento común —concentrado y organizado en los rituales del castigo— generan una solidaridad automática, una reafirmación espontánea de las creencias y relaciones mutuas que sirven para reforzar los vínculos sociales:

> Aunque procede de una reacción absolutamente mecánica, de movimientos pasionales y en gran parte irreflexivos, no deja de desempeñar un papel útil. Sólo que ese papel no lo desempeña allí donde de ordinario se le ve. No sirve, o no sirve sino muy secundariamente, para corregir al culpable o para intimidar a sus posibles imitadores; desde este doble punto de vista su eficacia es justamente dudosa y, en todo caso, mediocre. Su verdadera función es mantener intacta la cohesión social, conservando en toda su vitalidad la conciencia común.[21]

Por consiguiente, el castigo, al igual que los demás fenómenos morales —incluyendo a los propios seres humanos—, tiene un carácter dual.[22] Es a la vez un asunto de emoción sicológica individual y de moralidad social colectiva. Ambos aspectos coexisten dentro de una espiral funcional que ayuda a crear y recrear la cohesión social. Para Durkheim, éste es el carácter del castigo en todas las sociedades, modernas o primitivas.

Para lograr cierto equilibrio, cabría subrayar que el castigo no es por ningún motivo el único proceso que contribuye a la cohesión social; los rituales religiosos, la vida familiar, la educación, el intercambio económico, tienen consecuencias similares. Y cabe destacar también que la solidaridad por medio del castigo es a todas luces más importante en unas sociedades que en otras, como señala el propio Durkheim.[23] La tesis postulada en *La división del trabajo social* es que el derecho penal, al igual que la conciencia colectiva a la que refuerza, desempeñan un papel medular en la cohe-

[21] Durkheim, *La división del trabajo social*, p. 118.

[22] En relación con la concepción de Durkheim sobre la naturaleza humana, véase "The dualism of human nature and its social conditions", en K. H. Wolff (comp.), *Essays on sociology and philosophy*, 1964.

[23] "La parte que ocupa [el castigo] en la integración general de la sociedad depende, evidentemente, de la extensión mayor o menor de la vida social que abarque y reglamente la conciencia común." Durkheim, *La división del trabajo social*, p. 119.

sión de las sociedades simples; que es, de hecho, la base misma de la solidaridad mecánica. En cambio en una sociedad moderna, orgánica, la división del trabajo se convierte en la fuente predominante de la solidaridad, en "el vínculo esencial", de manera que el derecho penal y los valores comunes desempeñan un papel más restringido, aunque no por ello menos esencial.[24] En efecto, la conciencia colectiva de las sociedades modernas deja de ser una fuerza intensa y extensa que exige una conformidad religiosa en cada ámbito de la vida. Ocupa más bien un terreno mucho más superficial aunque no menos importante: opera como el guardián de esos valores fundamentales (tales como la "libertad" y el "individualismo") en torno a los cuales florece la moderna diversidad moral y social. Como menciona Durkheim, "No quiere esto decir, sin embargo, que la conciencia común se halle amenazada de desaparecer totalmente. Sólo que radica, cada vez más, en maneras de pensar y de sentir muy generales e indeterminadas que dejan sitio libre a una multitud creciente de disidencias individuales."[25] En este sentido, entonces, "la solidaridad mecánica persiste hasta en las sociedades más elevadas", y con esta solidaridad persisten el derecho penal y la respuesta punitiva al crimen.[26]

El último punto sobre el castigo en *La división del trabajo social* destaca la naturaleza *organizada* de esta respuesta punitiva de carácter colectivo. Durkheim describe cómo la acción social espontánea de la comunidad agraviada se institucionaliza en la forma de un aparato tribunalicio y penal, encargado de la expresión del sentimiento público y de poner en práctica el castigo. Una vez establecido, el organismo gubernamental continúa obteniendo su fuerza y autoridad de la conciencia común; sus poderes, pues, se derivan del sentimiento público y se sustentan en él. No obstante, la institucionalización tiene consecuencias importantes. Confiere una fuerza adicional al orden moral al "realizarlo" de manera práctica y continua. Asimismo asegura la existencia de procedimientos rutinarios y ocasiones formales que ayudarán a evocar la respuesta moral que le corresponde al delito, a la vez que moderan la expresión de las pasiones morales y les dan un cauce adecuado. Pero mientras que otros teóricos interpretarían estos acontecimientos como la suplantación de la emoción por el cálculo, la racionalidad y las formas administrativas, Durkheim se adhiere a su noción del castigo al considerar estas instituciones bajo una luz diferente. Para él las instituciones encargadas de la penalidad funcionan menos como una forma de racionalidad instrumental que como una especie de expresión rutinaria de la emoción, al igual que los rituales y las ceremonias religiosas.

[24] *Idem.*
[25] *Ibid.*, p. 185.
[26] *Ibid.*, p. 201.

LAS DOS LEYES DE LA EVOLUCIÓN PENAL

El análisis del castigo presentado en *La división del trabajo social* proporciona una descripción extensa de las fuentes, el funcionamiento y el significado social del "derecho penal". No habla, sin embargo, de las *formas* reales de castigo: los aparatos, las instituciones y medidas sustantivas por medio de las cuales se realizan de manera concreta las "reacciones punitivas". Tampoco hace una historia del castigo. Además de observar que las sociedades modernas se muestran más circunspectas frente al acto de castigar, y ya no lo hacen "de una manera tan material y grosera" como antes, en ningún momento se comenta el cambio histórico.[27] De hecho, la única preocupación de Durkheim con respecto a los puntos de esta sección de *La división del trabajo social* es negativa. Niega enfáticamente la relevancia de la historia con respecto al funcionamiento de la penalidad y su carácter esencialmente subyacente, afirmando que, pese a las apariencias, "la pena ha seguido siendo para nosotros lo que era para nuestros padres".[28]

Una teoría del castigo que no considera el cambio histórico ni habla de las formas penales deja demasiadas interrogantes sin responder, por lo cual no sorprende que Durkheim vuelva a estos problemas años después en el ensayo "The two laws of penal evolution", aparecido en 1902. Sin catalogarlo como tal, este documento es en esencia un intento por redondear la teoría original del castigo, demostrando que los hechos de la historia penal pueden recuperarse en sus propios términos e interpretarse de acuerdo con ellos. Por lo tanto, representa una extensión y una justificación del trabajo anterior, una especie de demostración empírica de la capacidad explicativa de la teoría. Con la excepción de una característica importante —relativa a las consecuencias de los gobiernos absolutistas sobre el castigo—, el marco teórico original se conserva intacto, en tanto que sus implicaciones y percepciones se amplían de manera considerable.

En esencia, el ensayo de Durkheim se aboca a una paradoja: se enfrenta a la evidente historicidad del castigo —la copiosa evidencia de que los métodos penales han cambiado sustancialmente en el trascurso del tiempo—, aunque también desea defender una tesis que afirma el carácter ahistórico e inmutable del castigo como proceso social. La solución del problema radica en el argumento de que, en vista de que la organización social de la conciencia colectiva se modifica con el tiempo, tales cambios alteran considerablemente el tipo de sentimientos y pasiones provocados por infracciones delictuosas. Las diferentes pasiones, así como las diferentes formas de organización social, dan origen a diversas formas penales de modo que, si bien el castigo sigue siendo una expresión de sentimientos colectivos

[27] *Ibid.*, p. 98.
[28] *Idem.*

—y una manera de reforzarlos—, las *formas* que adopta se han modificado. La tesis de Durkheim es, por consiguiente, bastante refinada al distinguir entre las formas y las funciones del castigo. Afirma que los mecanismos y las funciones subyacentes del castigo permanecen constantes, en tanto que sus formas institucionales sufren un cambio histórico. Sin embargo, para lograr esta posición, debe demostrar precisamente cómo las diferentes formas de una moralidad colectiva originan diferentes formas de castigo. Esta demostración es la sustancia de su ensayo.

Según Durkheim, los principales cambios en la historia penal son de dos tipos. La intensidad del castigo tiende a disminuir en la medida en que las sociedades se vuelven más avanzadas y, al mismo tiempo, la privación de la libertad por medio del confinamiento surge como la forma predilecta de castigo, sustituyendo diversos métodos capitales y corporales que le antecedieron. El patrón general de evolución que describe es una decreciente severidad penal y una creciente dependencia del confinamiento, movimientos ligados que se dan en el trascurso de la evolución amplia de las sociedades, de "simples" a "avanzadas". Sin embargo, el patrón general no es definitorio ni ininterrumpido. Durkheim tiene la precaución de señalar que "la sucesión de sociedades no es unilineal", ya que las sociedades se desarrollan a diferente ritmo y a partir de diversos inicios.[29] Y, aún más importante, afirma que otro factor independiente —la naturaleza del poder político— puede influir en el castigo y provocar cambios contrarrevolucionarios en su forma. Comentaré esta influencia "externa" un poco más adelante, aunque primero considero necesario explicar el patrón general.

Durkheim acepta la opinión histórica convencional de sus contemporáneos en el sentido de que los castigos "intensos" o "severos" son característicos de las sociedades simples, y que las sociedades modernas se han vuelto mucho más indulgentes en sus métodos penales. Como confirmación presenta un catálogo de las atrocidades y formas de sufrimiento infligidas por los códigos penales de diversas sociedades antiguas, aunque esto lo hace más como una ilustración que como prueba empírica. Un ejemplo típico es el siguiente: "entre las diferentes tribus de Siria, los criminales eran lapidados, muertos a flechazos, colgados, crucificados, tironeados y descuartizados; se les lanzaba de rocas, se les quemaban las costillas y las entrañas [...] o bien se les aplastaba bajo las patas de animales, etcétera".[30]

Esto en sí no es suficiente para dar una idea cabal de los sistemas penales en Siria, y cabría preguntarse si a todos los criminales se les trataba de esta manera o si también se utilizaban métodos menos extremos. ¿Qué san-

[29] É. Durkheim, "Two laws of penal evolution", *Année Sociologique*, núm. 4, 1901, pp. 65-95, reproducido como el capítulo 4, "The evolution of punishment", en *Durkheim and the law*, compilado por Lukes y Scull. La cita del texto está tomada de la p. 103.

[30] *Ibid.*, p. 108.

ciones serían las más comunes? No obstante, al mostrar el uso de métodos que podrían considerarse excesivos o bárbaros en la Francia de finales del siglo XIX, parece apoyar en cierta medida la visión convencional.

Según Durkheim, las sociedades simples han recurrido a medidas penales draconianas debido a que en ellas prevalece la intensidad de la conciencia colectiva. Su moral social es severa, rígida y exigente, estrictamente religiosa en forma, y representa todas las reglas como leyes trascendentales, autorizadas por los dioses. Dentro de tales sociedades los individuos están profundamente imbuidos del sentido de carácter sagrado que tienen las reglas sociales, y su conformidad con éstas se considera un deber sagrado que debe permanecer bajo rigurosa vigilancia. De hecho, en vista de que la solidaridad social depende básicamente de compartir las creencias colectivas —al no haber división extensa del trabajo que genere solidaridades orgánicas—, Durkheim sugiere que la existencia misma de la sociedad depende de su estricto cumplimiento. En estas circunstancias, cualquier violación a la conciencia colectiva se convierte en una amenaza grave a la sociedad y en una afrenta a creencias religiosas profundamente arraigadas. Por ello provoca una reacción muy violenta que se manifiesta en formas penales concomitantemente violentas. La vehemencia y los tormentos de los primeros sistemas penales son pues el producto de una moral religiosa que no acepta oposición por temor a los dioses vengadores y al colapso social.

En contraste, los sentimientos colectivos que se encuentran en sociedades más avanzadas son menos demandantes y ocupan un lugar menos prominente en la vida social. Como vimos antes, las sociedades orgánicas modernas se caracterizan por la diversidad moral y la interdependencia de individuos que cooperan entre sí, cada uno de los cuales es, en cierta medida, diferente y único. Las creencias colectivas que comparten estos individuos no tienen el carácter de prohibiciones religiosas estrictas que regulan todos los ámbitos de la vida por decreto férreo. Más bien subrayan, sobre todo, el valor de las virtudes individuales y correlativas, tales como la libertad, la dignidad humana, la razón, la tolerancia y la diversidad. Estos valores, al ser colectivos e incribirse en las bases de la vida social, siguen teniendo cierto estatus trascendental y son profundamente apreciados en la conciencia de los individuos. Sin embargo, el tono y la calidad de estos sentimientos son notoriamente diferentes de las creencias rígidas sancionadas por la religión de los primeros tiempos. Por su misma naturaleza esta nueva fe moral invita a la reflexión y a la consideración racional en asuntos éticos: ya no se representa como la voluntad imperiosa de los dioses que debe obedecerse sin chistar. En consecuencia, la moralidad social tiene una resonancia psicológica diferente —un lugar diferente en la estructura anímica— y, como resultado, suscita una reacción más moderada cuando se violan sus principios.

Durkheim señala esta diferencia crucial distinguiendo entre la "criminalidad religiosa" y la "criminalidad humana". Virtualmente cualquier ofensa en contra de la conciencia colectiva de una sociedad simple tiene el estatus de "criminalidad religiosa" y, como tal, provoca un verdadero horror entre los espectadores reverentes, cuya repulsión ante semejante abominación y el temor a sus consecuencias los impulsan a tomar medidas violentas en contra del criminal. Las pasiones religiosas son, pues, el origen de castigos atroces, y es precisamente porque se ha atacado a una deidad que tales castigos parecen mostrar poco interés en el sufrimiento del infractor, pues "¿qué es el sufrimiento de un individuo cuando se trata de satisfacer a un Dios?"[31] En contraste, la criminalidad clásica en las sociedades seglares modernas es la "criminalidad humana", esto es, las ofensas en contra de las personas y su propiedad. Tales delitos siguen provocando una fuerte reacción y la exigencia del público de que se castiguen aunque, como hemos visto, los sentimientos involucrados en esta reacción son cualitativamente diferentes, pues "la ofensa de un hombre contra otro no provoca la misma indignación que la ofensa de un hombre en contra de Dios".[32] Aún más, con el surgimiento del humanismo y el individualismo, se introduce una nueva dialéctica en el castigo. Como menciona Durkheim, los mismos sentimientos morales que se escandalizan cuando se ofende a un individuo muestran compasión al ver el sufrimiento del trasgresor cuando se le castiga. Como consecuencia, "la misma causa que desencadena el aparato represivo también tiende a ponerle un alto. El mismo estado mental nos obliga a castigar y a moderar el castigo, por lo que no puede dejar de sentirse una extenuante influencia."[33] El resultado de estos cambios entrelazados es reducir la intensidad promedio de los castigos en las sociedades modernas.

La intensidad del castigo, entonces, se considera una consecuencia directa de la naturaleza de la conciencia colectiva, y el desarrollo de una moralidad moderna y seglar automáticamente tiende a provocar la disminución general de la severidad de las medidas penales. Durkheim subraya que esta evolución representa un cambio en la calidad de los sentimientos colectivos, más que un debilitamiento. "Ya no es la emoción viva, la explosión súbita, la indignación provocada por un ultraje en contra de algún ser cuyo valor sobrepasa con mucho el del agresor; se trata de una emoción más calmada y más reflexiva, provocada por las ofensas que se suscitan entre iguales."[34] Los sentimientos colectivos de las sociedades modernas no son una versión disminuida de una moralidad anterior; forman una mentalidad totalmente distinta, con diferentes consecuencias prácticas.

[31] Durkheim, *La división del trabajo social.*
[32] *Idem.*
[33] *Idem.*
[34] *Idem.*

En términos de la calidad de los sentimientos colectivos y sus consecuencias para las medidas penales nos es posible comprender también la característica más importante que introduce Durkheim en su descripción evolucionista. Señala que la correlación entre tipos sociales e intensidad del castigo se complica por otro factor independiente, a saber, el surgimiento de los regímenes absolutistas. Los gobiernos absolutistas se caracterizan por la ausencia de restricción a su poder, el ascendiente sobre el resto de la sociedad y el trato a los individuos como si fuesen propiedad del Estado, más que ciudadanos. Tales formas de gobierno pueden darse en cualquier tipo social, por lo que son independientes del patrón general de cambio que vuelve más orgánicas a las sociedades y más suaves a los castigos. La relevancia del absolutismo en este análisis es que los gobiernos absolutistas tienden a utilizar medidas de castigo draconianas. Como observa Durkheim, "el apogeo de la monarquía absoluta coincide con el periodo de mayor represión".[35]

Por consiguiente, el absolutismo tiene las mismas consecuencias para el castigo que los sentimientos colectivos de las sociedades simples, aun cuando parezcan tener una existencia independiente, por lo que Durkheim debe confrontar el problema de una causa distinta que provoca el mismo efecto. En este sentido, su solución es extremadamente sencilla. Afirma que el poder y el carisma de un gobernante absoluto le confieren una especie de aura religiosa que rodea a este poder aparentemente sobrehumano. El resurgimiento del lenguaje religioso le otorga una calidad divina a las leyes. De ahí el carácter sacrílego de la violación que a su vez incrementa la violencia con la que se castiga:

> cuando el gobierno adopta esta forma, quien lo controla adquiere para la gente un carácter divino. Si no lo convierten en Dios, por lo menos ven en el poder de que está investido una emanación del poder divino. A partir de ese momento, esta religiosidad no puede dejar de tener los efectos acostumbrados en el castigo.[36]

El castigo debe considerarse siempre en términos de la calidad de los sentimientos colectivos, aunque éstos estén determinados por formas de gobierno y por estructuras de organización y moralidad social. Los gobiernos absolutistas en sociedades avanzadas son un ejemplo obvio de esta doble condición, aunque Durkheim ilustra el caso opuesto con su comentario sobre los antiguos hebreos. Indica que el código penal hebreo era más benévolo de lo que cabría esperar en un tipo social tan poco desarrollado, y lo explica con la organización política no absolutista de esa sociedad y con el hecho de que "el carácter de la gente siguió siendo profundamente demo-

[35] *Idem.*
[36] *Idem.*

crático".[37] Al vincular la democracia con la benevolencia en el castigo, y la tiranía con la severidad, Durkheim reafirma la doctrina de Montesquieu sobre la política del castigo, si bien lo hace en el marco de una teoría mucho más desarrollada sobre cómo ocurren estos vínculos.

Hasta el momento, la descripción durkheimiana de los cambios en las medidas penales se ha centrado exclusivamente en la "intensidad" o en la "cantidad" del castigo. Un amplio y desigual catálogo de castigos de la antigüedad que involucraban diversas técnicas, disposiciones y significados simbólicos, se tratan simplemente como ejemplos de castigos "severos", en tanto que las varias formas de castigo moderno, en particular el encarcelamiento, se reducen a otras tantas muestras de "benevolencia". Esto no debería sorprendernos, ya que la teoría de Durkheim considera la emoción vengativa como la fuente inmediata del castigo, de lo que se deriva que fácilmente evalúa las formas penales por la cantidad de pasión violenta que parecen manifestar. No obstante, debemos ser conscientes de que siempre hay otras dimensiones implícitas en las formas que asumen las medidas penales. Las sanciones penales siempre tienen una organización y una forma institucional determinadas. Infligen sufrimiento de manera particular, por medio de técnicas específicas, procedimientos característicos y formas simbólicas de autorrepresentación claras. Las sanciones concretas nunca son sólo cuestión de mayor o menor intensidad.

La segunda "ley de la evolución penal" de Durkheim se aboca al problema de la "calidad" más que de la "cantidad" del castigo. Afirma que la "privación de la libertad, y tan sólo de la libertad, que varía con el tiempo conforme a la gravedad del crimen, tiende a convertirse cada vez más en un medio de control social".[38] Sin embargo, suele considerar esta privación como un ejemplo de benevolencia moderna frente al castigo, más que como una medida penal específica con atributos definidos. Señala que una consecuencia de que el castigo tienda a ser menos severo en la medida en que las sociedades son más desarrolladas radica en la necesidad de abandonar prácticas tales como la ejecución, la mutilación, la tortura, etc., sustituyéndolas por medidas menos severas. La nueva institución que remplaza estas antiguas atrocidades —la cárcel— es, a su parecer, producto de los mismos procesos que llevaron a disminuir la severidad del castigo. El surgimiento de sociedades no diferenciadas y el desarrollo del individualismo pusieron fin a la ética de la responsabilidad colectiva e incrementaron la movilidad social, con la consiguiente necesidad de contar con sitios donde se retuviera a los delincuentes que esperaban juicio. Al mismo tiempo, otro proceso social —la diferenciación de los órganos de gobierno— comenzó a manifestarse en la construcción de edificios funcionales (el castillo, el pa-

[37] *Idem.*
[38] *Idem.*

lacio, la fortaleza, murallas y rejas) y en el surgimiento de funciones militares y administrativas que, a la larga, proporcionarían las condiciones arquitectónicas y administrativas necesarias para el confinamiento. Por ende, la necesidad social de contar con un sitio para detener a los criminales se consideró al mismo tiempo (y por las mismas causas) como la condición material para dicha institución. Una vez establecida, la prisión perdió su carácter meramente preventivo y de confinamiento, adquiriendo cada vez más el carácter de un castigo. Gradualmente se convirtió en el "sustituto necesario y natural de otros castigos que iban desapareciendo".[39]

Ésta es, en muchos sentidos, una descripción limitada y decepcionante del surgimiento y el sustento social de una institución moderna importante. La descripción que hace Durkheim de la cárcel y las formas modernas de organización y de moralidad es superficial y bastante obvia, cuando cabría esperar un análisis más profundo. Señalar la "libertad" como objeto de castigo, concentrarse en las celdas individuales de una prisión, en los esfuerzos por lograr una reforma moral —característicos de regímenes penitenciarios— o de hecho en la ironía de Tocqueville que conduce a las sociedades democráticas liberales a instituir una tiranía despótica de regímenes carcelarios, parecen cuestiones obvias y urgentes que, por lo menos en principio, son explicables dentro del marco teórico de Durkheim. Sin embargo no se abordan aquí ni en ningún otro de sus trabajos.

Durkheim concluye su ensayo histórico con un párrafo que se refiere, no al pasado, sino al presente. Retoma su argumento general de que las formas penales están envueltas y modificadas por la evolución de la moralidad social, y sugiere que este proceso de cambio "explica el estado de crisis en que se encuentra el derecho penal en todos los pueblos civilizados".[40] Aún más, indica, aunque de manera un tanto indirecta, que el confinamiento —que en este ensayo se ha convertido en una forma ejemplar de castigo moderno— es cada vez un anacronismo mayor que no se ciñe al marco de la vida contemporánea: "hemos llegado al momento en que las instituciones penales del pasado han desaparecido o bien sobreviven por la fuerza de la costumbre, pero sin que nazcan otras que correspondan mejor a las nuevas aspiraciones de la conciencia moral".[41] En el ensayo que le sigue no queda muy claro lo que Durkheim pretende decir con esta afirmación. No menciona por qué las formas actuales de castigo —supuestamente la privación de la libertad— no corresponden a la nueva conciencia moral. Tampoco se nos señalan nuevas medidas penales que podrían expresar mejor estos sentimientos colectivos. De hecho, al hacer explícita esta importante cuestión Durkheim nos hace ver su fracaso para especificar con

[39] *Idem.*
[40] *Idem.*
[41] *Idem.*

detalle el tipo de vínculos que corresponden, o deberían corresponder, entre formas penales y sentimientos sociales.

Durkheim regresó a este punto poco tiempo después, si bien en un contexto diferente y de manera distinta. En las cátedras sobre educación moral que impartió en la Sorbona entre 1902 y 1903, donde comentaba el papel de la escuela en la socialización de los individuos, consideró las formas de castigo que serían adecuadas a semejante tarea. En el curso de este análisis siguió elaborando su teoría del castigo y precisó algunos puntos sobre las formas que deberían asumir las medidas penales. Y a este análisis me referiré a continuación.

EL CASTIGO COMO EDUCACIÓN MORAL

El análisis más detallado y concreto que hace Durkheim del castigo es, paradójicamente, el menos conocido entre sociólogos y penitenciaristas. En toda la bibliografía sobre Durkheim y el castigo apenas existe alguna referencia a lo que podría considerarse su afirmación teórica final sobre el asunto, que abarca tres capítulos de su obra *La educación moral* y proporciona su descripción más acabada y sutil sobre la importancia y los efectos morales de las medidas punitivas. El escenario de este análisis es mucho más específico que el de trabajos previos, ya que aquí se ocupa de describir los principios y la pragmática de la educación en el aula, aunque resulta el escenario perfecto para señalar las implicaciones específicas de su trabajo teórico. Tal como la concibe, la tarea de la educación moderna es desarrollar una moralidad laica y racional, y encontrar la mejor forma de socializar al niño en esta nueva conciencia colectiva. El papel del castigo en este contexto es precisamente el mismo que su papel en la sociedad en general, la expresión y el reforzamiento de la moralidad social, de manera que su análisis del castigo en el aula puede considerarse una extensión de la teoría que desarrolló en su trabajo previo.

Un aspecto importante de la teoría durkheimiana es que la moral laica moderna —que está abierta a una discusión racional y no depende del misticismo ni de la fe ciega característica de las religiones— se percibe sin embargo como "sagrada" y "trascendental" en cierta manera. Incluso en la sociedad moderna: "El dominio de la moral está como cercado por una barrera misteriosa que la protege de los profanadores, así como el dominio religioso está fuera del alcance del profano. Es éste un dominio sagrado."[42] Este sentido de lo "trascendental" es, conforme a Durkheim, la autoridad de la sociedad y de las convenciones sociales tal como las experimenta

[42] Durkheim, *La educación moral*, p. 17.

el individuo, aunque no es menos poderosa por reconocerse "hecha por el hombre" en vez de divina. Precisamente porque el individuo percibe estas creencias y sentimientos como trascendentales, cualquier violación o infracción a sus reglas suscita la misma reprobación violenta que "el blasfemo produce en el alma del creyente".[43] Como mostró Durkheim anteriormente, las ofensas en contra del orden sagrado de una sociedad provocan una respuesta apasionada y punitiva. Sin embargo, como señala más claramente en este contexto, el castigo no puede *crear* autoridad moral por sí mismo; por el contrario, implica que ya existe una autoridad y que ésta ha sido quebrantada.[44] La creación de esa autoridad y sentido de lo sagrado es, de hecho, un trabajo de entrenamiento e inspiración moral que continúa en la familia, en la escuela y en cualquier parte de la sociedad.

Sin embargo, si bien el castigo no es el centro de la moralidad social, sí es un componente esencial y necesario de cualquier orden moral, y desempeña un papel crucial en prevenir el derrumbe de la autoridad moral. Durkheim afirma que, una vez establecido, el orden moral no será destruido por violaciones individuales que socaven la confianza de los otros en la autoridad. Por consiguiente, el castigo es una manera de limitar los efectos nocivos de la desviación y la desobediencia. Como menciona en cierto punto, "el castigo no le confiere autoridad a la disciplina [moral], pero sí impide que ésta pierda autoridad, ya que las trasgresiones que no se castigan la erosionarían progresivamente".[45] El papel del castigo es demostrar la realidad y la fuerza de los mandamientos morales. Las reglas convencionales únicamente pueden merecer el prestigio y la autoridad de las cosas sagradas si se demuestra que los infractores serán castigados y que el orden moral tiene la fuerza para oponerse a los ataques directos. En este sentido, las relaciones sociales son como las relaciones de crédito: dependen de la confianza y de ser suscritas y garantizadas por una institución poderosa. La pérdida de confianza o las dudas sobre la capacidad financiera del aval provocarán el colapso del sistema crediticio. En consecuencia, las ofensas individuales deben ser castigadas, no sólo por el daño individual que provocan, sino por las ramificaciones que podrían tener en el nivel del orden moral. Existe entonces una especie de "requisito del sistema" para el castigo que se hace más obvio en el aula, donde el orden moral es frágil y depende de las acciones del maestro. En el caso de la sociedad en general, existe el mismo requisito del sistema, aunque posiblemente sea menos fácil de observar o evidenciar. Como menciona Durkheim:

[43] *Idem.*

[44] Como señala M. Kennedy, sin reglas y formas de autoridad previamente establecidas no puede existir el "castigo"; éste se vuelve tan sólo un daño con propósitos de venganza. Véase M. Kennedy, "Beyond incrimination: Some neglected aspects of the theory of punishment", en W. J. Chambliss y M. Mankoff (comps.), *Whose law? What order?*, 1976.

[45] Durkheim, *La educación moral.*

una violación moral *desmoraliza* [...] la ley que ha sido violada debe atestiguar de alguna manera que, pese a las apariencias, sigue estando en pie, que no ha perdido su fuerza o autoridad pese al acto que la repudió. En otras palabras, debe afirmarse frente a la violación y reaccionar de tal manera que demuestre una fuerza proporcional a la del ataque. El castigo es tan sólo esta demostración significativa.[46]

Durkheim insiste en que esta reafirmación del orden moral es la función primordial del castigo, tanto en el aula como en los tribunales. Sin embargo, es consciente de que tal efecto funcional en el nivel del sistema es, en cierto sentido, automático, y no siempre bien comprendido por los administradores del castigo, llámense maestros o jueces. Insiste en que esta "demostración significativa" de fuerza moral debería ser el principal *objetivo* del castigo, así como su función prioritaria. Esto es, desea que quienes infligen el castigo sean conscientes de su verdadera función moral y que éste sea el enfoque de su trabajo. Durkheim proporciona un argumento que pasa de la abstracción del funcionamiento social del castigo (un tema de trabajos anteriores) a los puntos concretos sobre cómo se debería castigar en casos particulares.

Comienza por negar la idea convencional de que el castigo es un instrumento disuasivo para controlar coercitivamente la conducta individual. Afirma que existe evidencia de que "se ha exagerado la influencia profiláctica del castigo más allá de la realidad", lo cual es fácilmente comprensible.[47] La amenaza de consecuencias desagradables carece en sí de contenido moral. Tan sólo representa un obstáculo práctico que se interpone en el camino del delincuente. Como tal, no es más que "...el riesgo profesional en la carrera del delincuente".[48] Desde luego, las consecuencias penales del delito pueden ser onerosas, pero también resulta difícil resistir la tentación y cumplir con el deber, de manera que la tentación suele ganar si el contrapeso es un interés calculado carente de moral. Esta regulación utilitaria puede proporcionar, en el mejor de los casos, una forma limitada de control, "un procedimiento policial [...] que garantiza únicamente la propiedad abierta y superficial".[49] Tales amenazas actúan "desde el exterior y sobre las cosas externas", no "pueden tocar el origen de la vida moral".[50] Aún más, los castigos amorales de este tipo pueden resultar contraproducentes. Se arriesgan a "sacar los malos sentimientos" y no mejoran la calidad moral de la persona involucrada.[51]

[46] *Idem.*

[47] *Idem.*

[48] *Idem.*

[49] *Idem.* Para una discusión reciente sobre el factor de disuasión y su limitada eficacia, véanse G. Hawkins y F. Zimring, *Deterrence: The legal threat in crime control*, 1973, y D. Beyleveld, *A bibliography on general deterrence research*, 1980.

[50] Durkheim, *La educación moral.*

[51] *Idem.*

Conforme a estas consideraciones, Durkheim menciona que deberíamos dejar de pensar en el castigo como un instrumento utilitario y verlo en su verdadero papel, como una expresión de la acción moral.[52] La verdadera tarea del castigo es apoyar la sensibilidad moral censurando cualquier agravio en su contra. En esencia, el castigo es un medio de trasmitir un mensaje moral y de indicar la fuerza del sentimiento que lo sustenta. El punto "no es que los culpables expíen su crimen por medio del sufrimiento ni intimidar a posibles imitadores con amenazas, sino servir de apoyo a las conciencias para las cuales la violación de una regla puede y debe necesariamente desequilibrar su fe".[53] Comprender que ésta es la razón del castigo modifica nuestra manera de pensar respecto de las sanciones concretas. Se hace evidente, por ejemplo, que "el dolor [...] es únicamente una repercusión incidental del castigo; no es su elemento esencial".[54] Infligimos diversos grados de sufrimiento al ofensor no por lo que se pueda lograr con ello, sino para señalar la fuerza del mensaje moral implícito. El daño físico, la celda, la multa y la estigmatización son para Durkheim signos concretos con los que expresamos desaprobación, reproche y el poder del orden moral. En un sentido importante, "el castigo es tan sólo el símbolo palpable por medio del cual se representa un estado interior; es una observación, un lenguaje a través del cual la conciencia social o la del maestro expresa el sentimiento inspirado por la conducta desaprobada".[55]

Dado el mensaje de reproche que debemos trasmitir, este lenguaje práctico del castigo —el mecanismo específico con el que se lleva a cabo la sanción— no puede tener más que formas dolorosas y desagradables. Sin embargo Durkheim subraya que estos mecanismos punitivos sólo son el aspecto incidental del castigo. Son la manera de expresar una condena moral y deben diseñarse, sobre todo, para cumplir con ese propósito. Las formas penales que no expresan claramente lo anterior sino que se diseñan como disuasivos eficaces o que pretenden infligir el sufrimiento máximo son, por ende, inadecuadas: distorsionan el verdadero propósito del castigo y no deberían utilizarse. Dicho de manera sencilla, el punto es que el método no debe socavar el significado. No puede evitarse que las sanciones penales sean desagradables, pero este aspecto del sufrimiento debe reducirse al mínimo.

En este punto Durkheim introduce una nueva consideración en su teoría del castigo. Anteriormente la fuerza de la reacción punitiva estaba determinada por las pasiones que provocaba la ofensa. Pero al expresar su idea del castigo con la nueva metáfora de la *comunicación*, Durkheim con-

[52] Para un comentario sobre la función expresiva del castigo, véase J. Feinberg, *Doing and deserving*, 1970, cap. 5.

[53] Durkheim, *La educación moral*.

[54] *Idem*.

[55] *Idem*.

sidera otro elemento: la receptividad del público.[56] Si es necesario comunicar un reproche moral vigoroso, aquél debe comprender su significado y sentir su fuerza. El lenguaje de la penalidad debe adaptarse a los participantes y resultarles comprensible. Por consiguiente, el lenguaje práctico del castigo —o más bien las sanciones concretas por medio de las cuales se lleva a cabo el reproche moral— dependerá de la *sensibilidad* de la sociedad en cuestión. En algunas "es difícil afectar la sensibilidad individual", por lo que "posiblemente sea necesario traducir la culpa a alguna forma violenta".[57] Sin embargo, en las sociedades más avanzadas, con sensibilidades más refinadas, "las ideas y los sentimientos no necesitan expresarse con procedimientos físicos tan brutales".[58] De hecho, el castigo corporal es excesivo en una sociedad altamente civilizada, salvo en la educación de los infantes, que son demasiado jóvenes para tener un sentido moral. El castigo corporal es innecesario como medio de "comunicarnos" con los individuos, ya que nuestra sensibilidad moderna nos ha proporcionado "un sistema nervioso más delicado que responde incluso a los irritantes más débiles".[59] Aún más, no puede trasmitir un mensaje moral claro porque el método de hacerlo viola uno de nuestros más caros valores morales: el respeto a la persona. Por ende, este tipo de sanción "debilita, por una parte, los sentimientos que por la otra se desean fortalecer".[60]

La descripción del castigo que encontramos en *La educación moral* es importante y reveladora. Refina la versión durkheimiana del funcionamiento del castigo e indica cómo se relaciona esta teoría con el uso práctico y el diseño de las sanciones penales. También introduce el tema de las diferentes sensibilidades, cuya importancia se manifiesta en la determinación del castigo, si bien no se esfuerza por vincular la historia de las sensibilidades con la historia de la conciencia colectiva. Es reveladora porque demuestra con mucho mayor claridad por qué Durkheim hizo tan poca referencia al aparato y a la instrumentalidad del castigo. Asimismo aclara por qué comenta únicamente las formas externas del castigo —aquellas dirigidas al público y que son signos moralizantes—, y no sus formas *internas* (que se refieren a los presos o trasgresores y que en su mayoría están orientadas al control, en vez de tener un carácter moral). Durkheim no pretende entender el castigo en todos sus aspectos sino tan sólo señalar el conte-

[56] Sobre el castigo como comunicación moral, véase A. Duff, *Trials and punishments*, 1986. Duff basa su argumento, no en la sociología de Durkheim, sino en la de Kant. Véase también J. R. Lucas, *On justice*, 1980, pp. 131-134.

[57] Durkheim, *La educación moral*.

[58] *Idem*. Durkheim no analiza más este punto sobre las distintas sensibilidades. No obstante, lo comentaré con cierto detenimiento cuando aborde el trabajo de Norbert Elias y sus implicaciones para el estudio del castigo.

[59] *Idem*.

[60] *Idem*.

nido moral y los efectos sociales moralizantes. El aparato coercitivo de la penalidad, que consta de amenazas, restricciones físicas, multas y demás, le resulta interesante sólo como medio de trasmitir la pasión y el mensaje moral. Las cárceles, como instrumentos relativamente benévolos, expresan un tipo especial de sentimiento moral —bastante humanista y moderno, en realidad—, en tanto que la lapidación, la mutilación y la tortura expresan una emoción diferente y, en el fondo, una mentalidad más primitiva y religiosa. En la medida en que estas formas penales son mecanismos específicos para reafirmar los regímenes disciplinarios o las formas directas de control de la conducta, dejan de ser verdaderos fenómenos morales y quedan por debajo del horizonte de análisis. El castigo ideal para Durkheim es el de la expresión pura, una afirmación moral que expresa condena sin perseguir otros fines. Como menciona en determinado momento, "el mejor castigo es el que pone la culpa [...] en la forma más expresiva y de menor costo".[61]

Y, lo más importante, ahora vemos que su análisis del castigo se organiza en torno de esta figura ideal. Su teoría considera el castigo únicamente como fenómeno moral; está orientada a la explicación de su contenido moral y sus consecuencias morales y se pregunta cómo funciona en los circuitos de la vida moral. En cuanto a que el castigo tenga *otros* significados, otras fuentes y otros efectos, el trabajo de Durkheim tiene poco o nada que decir. Por ello resulta irónico que, si bien presenta interrogantes nuevas e importantes respecto de la semiótica del castigo —su propensión comunicativa, su resonancia simbólica, su capacidad metafórica para hablar de otras cosas—, y sobre las bases culturales en que éste se sustenta, su propia lectura de estos fenómenos está muy restringida por el marco teórico dentro del cual surgen dichas interrogantes.

No debería sorprendernos esta conclusión. Como señalé al inicio de este capítulo, Durkheim explora el castigo como un medio para comprender la vida moral de la sociedad y su forma de operar. No afirma haber encontrado una teoría amplia del castigo y nunca fue éste su propósito. No obstante, lo que nos dice del castigo es importante y asaz preciso. Debemos considerar hasta qué punto su interpretación —por parcial que ésta sea— nos ayuda a encontrar el sentido de la penalidad hoy en día.

[61] Citado en la introducción que hace el compilador a *Moral education*, p. xvi, traducción al inglés del texto original en francés, *L'éducation morale*, París, 1925, p. 232.

3. EL CASTIGO Y LA CONSTRUCCIÓN DE LA AUTORIDAD
UN REPLANTEAMIENTO DE LA PERSPECTIVA DE DURKHEIM

Es evidente que la teoría de Durkheim presenta una lectura característica y en ocasiones contraintuitiva del significado social del castigo. En lugar de abordar la penalidad desde su valor aparente como instrumento para controlar el delito, Durkheim busca el contenido moral oculto del castigo y, tras descubrir y elaborar esta dimensión moral, la presenta como la base del sistema penal en la sociedad. Para él, el castigo es un juicio moral impulsado por sentimientos morales; sus formas simbolizan y expresan juicios morales y sus efectos están encaminados principalmente a reafirmar el orden moral. En efecto, el castigo establece una especie de sistema de circuitos morales al canalizar la energía de los sentimientos colectivos hacia un círculo de afirmación autosustentable y moralmente obligatorio. Es uno de tantos mecanismos de los complejos circuitos de la solidaridad social.

Esta teoría del castigo como juicio moral está formada por diversos elementos que analizaré de manera independiente, aunque cabe aclarar que, desde la perspectiva de Durkheim, son interdependientes y se respaldan mutuamente. Estos elementos son: la idea de lo sagrado, tal como se aplica a los sentimientos colectivos; el papel del castigo en la conservación de los sentimientos sagrados; las pasiones que impulsan el castigo y le dan un sustento social; los rituales que expresan estas pasiones e implantan las medidas penales; la participación de la comunidad al aplicar un castigo y, finalmente, los supuestos efectos sociales que produce aquél. Este conjunto de elementos integra una teoría específica sobre el papel funcional que desempeña el castigo en la organización social, y a esta tesis nos abocaremos en las páginas siguientes.

Cada elemento de la teoría de Durkheim presenta serios problemas de comprensión y aplicación. En muchos casos sus planteamientos resultan inaceptables o requieren una modificación, y la relevancia de sus conceptos no es muy clara para una interpretación actual. Sin embargo, a pesar de estos problemas, su perspectiva del castigo descubre aspectos importantes del complejo penal y revela dimensiones y dinámicas que de otra manera pasarían inadvertidas. Es necesario apegarnos a esta perspectiva y seguirla hasta la época actual, desarrollándola conforme lo requiera esta tarea. Por lo tanto, nuestro análisis tendrá un carácter positivo y constructivo que intentará calificar o reconstruir los argumentos de Durkheim cuando sea necesario; reflexionar sobre la importancia actual de sus con-

ceptos y señalar cuándo éstos necesiten conjuntarse con otras consideraciones para crear una interpretación más amplia de la penalidad.

LA IMPORTANCIA DE LA HISTORIA

Antes de analizar los elementos centrales de la teoría durkheimiana será útil hacer ciertas observaciones preliminares que orienten el análisis. La crítica más reiterada a su teoría del castigo es que su interpretación histórica contiene serios errores. Varios estudios indican que Durkheim exagera la importancia del derecho "represivo" en las sociedades primitivas y subestima su papel en las avanzadas.[1] A lo anterior se debe esta interpretación errónea del marco normativo en las sociedades primitivas que, en su mayoría, se basan en una reciprocidad y cooperación flexibles, más que en una burda conformidad religiosa.[2] Su división en periodos históricos también ha sido muy criticada, ya que carece de una concepción de las etapas intermedias entre lo "primitivo" y lo "avanzado" y, por lo tanto, tiende a clasificar de igual manera sociedades que son claramente divergentes en muchos aspectos. Sobre todo se ha demostrado que en ocasiones marcos de relaciones sociales y medidas penales diferentes funcionan simultáneamente y en oposición dentro de la misma formación social. Por ejemplo, en los inicios del periodo moderno de la historia europea las tradiciones de "ley comunitaria" (y sus formas de sanción basadas en la restitución, la reconciliación y la compensación) competían con la naciente tradición de la "ley del Estado" (que subrayaba las sanciones represivas y la justicia punitiva). El conflicto entre estas tradiciones no radicaba en cambiar lo viejo por lo nuevo, como sugería el evolucionismo de Durkheim, sino en una lucha fundamental y de mayor alcance sobre la organización de la vida social y legal.[3]

[1] Véanse S. Spitzer, "Punishment and social organization: A study of Durkheim's theory of evolution", *Law and Society Review*, núm. 9, 1975, pp. 613-637; R. D. Schwartz y J. C. Miller, "Legal evolution and societal complexity", *American Journal of Sociology*, núm. 70, 1964, pp. 159-169; L. S. Shelleff, "From restitutive law to repressive law: Durkheim's *The division of labour in society* revisited", *Archives Européenes de Sociologie* (*European Journal of Sociology*), núm. 16, 1975, pp. 16-45; Lukes y Scull (comps.), *Durkheim and the law*, introducción; P. A. Sorokin, *Sociocultural dynamics*, II, 1937; P. N. Grabowsky, "Theory and research on variations in penal severity", *British Journal of Law and Society*, núm. 5, 1978, pp. 103-114.

[2] Véase, por ejemplo; de B. Malinowsky, *Crime and custom in savage society*, 1966, y *Argonauts of the Western Pacific*, vol. 5, 1978, pp. 103-114.

[3] "[...] el desplazamiento gradual de la ley comunitaria por la ley del Estado, un proceso que comenzó en el siglo X y perduró hasta el XIX, fue uno de los principales acontecimientos —y el más descuidado— en la historia europea, ya que constituyó un cambio revolucionario en los métodos legales y en las técnicas de control social". B. Lenman y G. Parker, *Crime and the law: The social history of crime in Western Europe since 1500*, 1980, p. 23.

Vemos entonces que la evolución histórica de las formas punitivas no siguió la trayectoria que Durkheim sugería, y que sus dinámicas no fueron exactamente las que describió. En vez de ser una característica incipiente de una solidaridad social en desarrollo, las formas penales fueron el resultado controvertido de una lucha constante entre distintas fuerzas sociales y diferentes concepciones de la sociedad, hecho que confirma la historia de los cambios en materia penal en el periodo moderno.[4] En algunos aspectos el análisis de Durkheim acerca del "poder absoluto" y su función "independiente" en la evolución del castigo podría considerarse como el indicio de una historia donde las fuerzas políticas luchan por reconstruir las relaciones y creencias sociales. Sin embargo, Durkheim no contempla la posibilidad de un choque entre los postulados ideológicos del absolutismo y la conciencia colectiva de la sociedad en cuestión, al suponer que ambos se combinarán de alguna manera para formar un sistema coherente y uniforme de autoridad y creencias. De cualquier forma que se la mire, la interpretación histórica de Durkheim es la historia de una evolución constante y de una adaptación funcional para ajustarse a los hechos.

Por consiguiente, la crítica histórica al trabajo de Durkheim es irrefutable y fundamentada aunque, por razones que es importante comprender, sólo tiene un efecto limitado en su teoría del castigo. Señala que Durkheim no logró justificar su teoría funcional con ejemplos históricos, lo que no necesariamente implica que, en principio, dicha justificación no pueda lograrse. Parece evidente que el interés fundamental de Durkheim es presentar una interpretación del funcionamiento moral del castigo dentro de un orden social establecido, no detallar los procesos concretos involucrados en los cambios en materia penal. Al menos en cuanto al énfasis, su análisis es más "funcional" que "histórico", más sincrónico que diacrónico. Su "historia" de la evolución penal no es ni siquiera una historia, por lo menos no en el sentido habitual de una investigación que destaca procesos, cambios y transición. Se trata más bien del análisis de dos tipos sociales históricamente sucesivos —el mecánico y el orgánico—, que considera como una entidad funcional unificada completa, con sus propias formas de solidaridad y castigo. No le interesa mostrar la transición histórica entre estas dos formas sociales —de aquí su descuido de las etapas intermedias—, sino hacer el señalamiento sociológico de que distintas formas de solidaridad originan diferentes formas de castigo. El hecho de que Durkheim "se equivoque" en cuanto a la naturaleza exacta de estas distintas sociedades, a las formas penales y sociales características de cada una o a la trayectoria del cambio histórico, no altera su postulado fundamental: proporcionar una descripción funcional que vincula las formas de castigo con formas de solidaridad.

[4] Véanse M. Ignatieff, *A just measure of pain: The penitentiary in the industrial revolution*, 1978, y D. Garland, *Punishment and welfare*.

El hecho de que esta crítica histórica no logre afectar la parte medular del trabajo de Durkheim resulta en extremo revelador, ya que muestra claramente que su teoría carece de una verdadera conciencia histórica y de un genuino sentido de conflicto social. Como veremos, tal parece que sus análisis —en particular aquellos relacionados con conceptos centrales, como la conciencia colectiva— se desarrollan como si se tratara de hechos irrefutables de la vida social. Considerar estos aspectos históricos muestra en qué grado el "orden moral" o el "sistema legal" de cualquier sociedad son en realidad el resultado de luchas históricas y de un proceso constante de negociación y oposición. No debemos permitir que la actitud positivista de Durkheim frente a los hechos sociales, y su funcionalismo evolutivo, oculten el hecho de que las formas específicas de la sociedad no "surgen" por casualidad: son el frágil y controvertido resultado de la lucha entre formas de vida y grupos sociales contrarios, que a su vez tienen contradicciones y conflictos intrínsecos.

UNA RECONSIDERACIÓN DE LA CONCIENCIA COLECTIVA

La noción de un orden moral común al que Durkheim llama conciencia colectiva constituye la base de su teoría del castigo. Esta "conciencia común" define qué es y qué no es criminal; es el origen de la reacción apasionada que motiva el castigo, así como la beneficiaria del proceso punitivo, que se refuerza y reafirma por la respuesta social al delito. A pesar de ser un punto medular en su análisis, Durkheim nunca elabora plenamente el concepto de conciencia colectiva. Tiene el estatus de un hecho social dado, una entidad fundamental sobre la que descansan otros fenómenos. Se describe como "el conjunto de creencias y sentimientos comunes al término medio de los miembros de una misma sociedad", y se nos dice que constituye "un sistema determinado que tiene su vida propia".[5] Desafortunadamente, y conforme a su estilo general de análisis, Durkheim no menciona cómo surge esta conciencia común: no sabemos nada acerca de la historia o las condiciones en que se generó esta entidad crucial. En lugar de investigar la producción histórica de esta mentalidad común, da por hecho que se trata de un componente necesario en cualquier sociedad establecida y funcional. Es el punto de partida para su investigación y por ello lo excluye de la investigación misma. Esta postulación de la conciencia colectiva es uno de los aspectos más controvertidos y problemáticos del pensamiento social de Durkheim, lo cual obviamente se hace extensivo a su teoría del castigo. Para nuestros fines debemos preguntar en qué sentido —si es que existe al-

[5] Durkheim, *La división del trabajo social*, p. 89.

guno— es válido hablar de una conciencia colectiva en las sociedades modernas, y si el castigo moderno puede entenderse en estos términos.

El primer punto es que la existencia de cierto nivel de sentido del orden y del cumplimiento de la ley en una sociedad no necesariamente implica que tal conducta se sustente en el compromiso colectivo con reglas morales compartidas. Como señalan varios críticos, gran parte de la conducta de respeto a la ley es amoral o de carácter "utilitario", y se basa más en evitar las sanciones que en un compromiso con la moralidad que tales sanciones refuerzan.[6] Esto es particularmente cierto en situaciones de conflicto social, donde la ley sólo representa los intereses y aspiraciones de ciertos grupos. Para Durkheim la obediencia utilitaria y las leyes fundamentadas en el interés son signos de deterioro moral y de transición. Un Estado que no representa los sentimientos colectivos de la sociedad es, desde su punto de vista, "patológico" y poco duradero. Sin embargo, la evidencia del mundo contemporáneo sugiere exactamente lo contrario: un conflicto de grupo de largo plazo —basado en clase, raza, sexo, identidad regional e ideología— es una característica inherente a la mayoría de las sociedades modernas, si no es que a todas, lo cual no les impide funcionar, perdurar y reproducirse. Por lo tanto es perfectamente posible mantener un nivel de orden sin que exista un compromiso universal con su moralidad.

Desde luego Durkheim no sugiere que las sociedades muestren un total consenso o ausencia de conflicto social. Uno de los rasgos definitorios de la sociedad moderna, según su opinión, es la diferenciación social y la necesidad constante de ajustar los intereses y resolver los conflictos. Su argumento es que bajo la superficie de intereses en conflicto y diferencias sociales opera una estructura moral que une estos intereses opuestos y ofrece una base para su solución. La conciencia colectiva se encuentra en este nivel más profundo de concordancia, y la importancia permanente del derecho penal radica en que encarna estos valores subyacentes y simboliza su fuerza. Sin duda Durkheim tiene razón al suponer que la idea misma de sociedad presupone un mínimo de concordancia mutua. Como señala Mary Douglas: "no cualquier conjunto aleatorio de personas merece el nombre de sociedad; debe existir entre sus miembros un pensamiento y un sentimiento comunes".[7] Pero incluso con respecto a este nivel más profundo de creencia moral hay razones valederas para dudar de los argumentos de Durkheim y para validar las conclusiones derivadas de ellos.

Durkheim plantea este marco profundo de sentimientos compartidos como una característica que surge de la organización social. Una forma particular de vida social —ya sea una organización rudimentaria o con una división del trabajo especializada— conlleva una estructura moral que

[6] Véase A. Giddens, *Durkheim*, 1978, cap. 6.
[7] Douglas, *How institutions think*, p. 9.

vincula a los individuos entre sí y con sus convenciones e instituciones. Durkheim considera que el problema del orden social radica sobre todo en la socialización de cada nueva generación dentro de esta forma de vida y dentro de las estructuras morales que la apoyan. (Un problema secundario es garantizar que el orden moral se adapte a las formas existentes de organización social.) Socializar a los individuos dentro de una "sociedad" es entonces el problema medular para Durkheim, y su sociología se concentra en los problemas originados en una deficiente socialización individual, problemas como el delito, el suicidio, la anomia, la pérdida de los cánones morales y el colapso de la autoridad social. Sin embargo, al concentrarse en esta interfaz entre la sociedad y el individuo, pierde de vista otro eje importante de la vida y del conflicto social: la relación entre grupos opuestos. En todas las formaciones sociales, excepto en las más primitivas, han existido grupos sociales opuestos que se confrontan para imponer su visión de la vida social y su propia organización. En consecuencia, las formas de relaciones sociales y las creencias morales que dominan en cualquier sociedad son el resultado de un proceso constante de lucha y negociación. No son una característica inherente de un tipo social determinado ni la consecuencia inevitable de una evolución funcional. Que en cierto momento histórico lleguen a afirmarse una forma de sociedad y un sentimiento colectivo particulares debe considerarse como el resultado —quizá sólo temporal— de una lucha entre poderes y fuerzas opuestas, más que como la condición "apropiada" o "funcional" de este tipo social. Asimismo, a menos que el grupo social dominante elimine la oposición, seguirán surgiendo nuevos grupos y fuerzas que desafíen de alguna manera el orden establecido. Por ende, una característica del orden social es la negociación y la disputa constantes. Consolidar una sociedad no involucra únicamente socializar a los infractores sino también —y de manera trascendental— reprimir los movimientos y los grupos sociales contrarios.

Este problema fundamental tiene consecuencias importantes para la interpretación de Durkheim. Significa que, en primer lugar, en casi todas las sociedades *la conciencia colectiva* puede ser una categoría mucho más complicada de lo que él admite y que, incluso cuando existe un orden moral establecido, es el resultado de una victoria contra las formas de orden contrarias. Por consiguiente, a un individuo no se le socializa dentro de una "sociedad" sino dentro de una forma específica de relaciones sociales que predominaron sobre otras formas alternativas. Tal vez sería más adecuado hablar de una "moralidad rectora" o de un "orden moral dominante" que de una conciencia colectiva. En segundo lugar, si la conciencia colectiva no es un rasgo inherente o automático de la sociedad, es necesario saber cómo llegó a adoptar su forma característica. En este sentido, la historia se convierte en un elemento esencial para comprender este proceso, y no es sólo una información complementaria sobre sus variaciones. Necesi-

tamos entender las fuerzas que originaron este orden moral, en esta forma particular, y en competencia con otras posibles alternativas.

Reconsiderar la historia de esta manera permite señalar que todo orden moral "dado" se construye a partir de fuerzas sociales en un contexto de opciones contrarias, y nos remite al trabajo ideológico que debe realizarse para mantener el predominio de un orden moral determinado; es decir, la necesidad de tener ideas rectoras persuasivas y de establecer su hegemonía sobre sistemas de valores contrarios. Durkheim reconoce abiertamente la necesidad de un trabajo moralizante: la conciencia colectiva debe actuar contra los infractores, reafirmar sus postulados y mantener su autoridad. Sin embargo, el *quid* es evitar la pérdida de los cánones morales o el colapso de la autoridad moral. No reconoce que las autoridades tengan un interés igualmente permanente en prevenir el desafío de órdenes morales y grupos sociales rivales, lo cual resulta evidente en su análisis del papel del Estado con respecto a los sentimientos colectivos. Como señalé anteriormente, Durkheim describe al Estado como el guardián de las costumbres, una fuerza conservadora que resguarda y mantiene los sentimientos colectivos que ya existen en las personas. Tal vez esta descripción se adecue a una sociedad primitiva que establezca experimentalmente una estructura institucional, aunque, incluso en este caso, parecería dudoso. Sin embargo, es difícil aplicar su descripción a los gobiernos revolucionarios que se establecieron en Francia después de 1789, en Rusia en 1917 o incluso a gobiernos como los de Thatcher, Reagan y Gobarchov en los años ochenta. Los grupos sociales dominantes, que actúan por medio del Estado y de las instituciones civiles, están continuamente comprometidos con la renovación de las relaciones sociales y de los sentimientos colectivos, de acuerdo con sus programas de acción política. Es un rasgo típico de estas fuerzas en el poder afirmar que son portavoces del sentimiento popular o que representan las costumbres y tradiciones de su país, aunque tales afirmaciones son un mero recurso retórico de persuasión política. Por ende, no es posible aceptar tales afirmaciones en la forma implícita en que lo hace Durkheim.

Entonces, en vez de describir la conciencia colectiva como una característica que surge de la "sociedad como conjunto", debemos concebir un orden moral dominante, establecido históricamente por fuerzas sociales particulares. Éste es precisamente el sentido de los términos "ideología dominante" y "hegemonía", que desarrolló sobre todo la tradición marxista, y que tal vez proporcionen una guía más acertada a los determinantes políticos y los efectos de la moralidad social. No obstante, antes de cambiar de enfoque debemos asegurarnos de no perder los puntos importantes en la traducción, porque, pese a sus omisiones, el concepto durkheimiano pone de manifiesto ciertos hechos de vital importancia que tendemos a descuidar cuando utilizamos las interpretaciones marxistas.

El primer punto es que aun cuando la moralidad social se refuerza con grupos sociales específicos, Durkheim tiene razón al afirmar que estos regímenes normativos no son del todo una imposición ajena sino que corresponden, en parte, a sentimientos profundamente arraigados en la gente común. Por lo menos en el caso de las sociedades estables, que no sufren una revolución o una guerra civil, las leyes y los códigos morales establecidos siempre se construirán en torno a valores y categorías compartidos en mayor o menor grado por todos sus integrantes. En el caso de las políticas democráticas modernas, la moral imperante no es la imposición ajena de la clase dominante ni la expresión auténtica de los valores de las clases bajas, sino un compromiso que adopta una posición intermedia. Cuando las elites dominantes convierten sus categorías favoritas en leyes y políticas institucionales, nunca ignoran —salvo en circunstancias excepcionales— la cultura moral de las masas. Hacerlo sería incitar a la oposición y la hostilidad, y socavar el grado de cooperación voluntaria que toda autoridad estable requiere. Por ello, incluso los gobiernos autócratas se encuentran parcialmente constreñidos por los sentimientos colectivos. En la medida en que un gobierno es representativo y goza de la simpatía popular, el espacio para infringir las costumbres y creencias populares es todavía menor. Sin embargo, si bien las elites no pueden darse el lujo de ignorar o traicionar los valores más caros a los ciudadanos, generalmente sí tienen la posibilidad de trasformarlos o moldearlos. La política se convierte entonces en una cuestión de replantear las relaciones sociales y la moral vigentes con el fin de darles una nueva dirección y redefinirlas conforme a una política particular.[8] Este proceso de cambio se apoya en el hecho de que la conciencia colectiva de cualquier sociedad es más un conjunto vago de valores intrínsecos que un sistema de reglas morales perfectamente articuladas. Cada sector de la sociedad interpreta y entiende dichos valores a su manera, por lo que el arte del cambio político se convierte en el arte de articular una nueva moral mientras se afirma sustentarla en los valores de toda la comunidad. Así, la medida en que las leyes y políticas oficiales coincidan con o se aparten de los sentimientos colectivos de la sociedad dependerá, no sólo de las ambiciones de reforma del Estado y de su necesidad de apoyo popular, sino también de su capacidad para representar sus acciones en términos tradicionales.

Durkheim está en lo correcto al afirmar que los sentimientos de "la conciencia promedio" normalmente encuentran cierta expresión en las leyes sociales y en los códigos morales, y que tales sentimientos proporcionan una fuerza popular que sostiene y legitima la autoridad. De este modo, los sentimientos colectivos son entidades reales arraigadas en la estructura moral y emocional de los individuos que actúan como fuerzas sociales con

[8] Véase G. Stedman Jones, *Languages of class*, 1982.

derecho propio, por lo que no debería excluírselos del análisis ni suponer que son poco útiles para diseñar la política y la acción sociales. Sin embargo, Durkheim pasa por alto la medida en que estos sentimientos profundamente arraigados son el objeto y el resultado de un proceso histórico de luchas políticas. Las leyes y acciones del Estado no sólo "expresan" tales sentimientos; también intentan trasformarlos y rediseñarlos de acuerdo con una percepción particular de la sociedad. Estos cambios, cuando ocurren, suelen ser lentos y requieren un trabajo ideológico intenso; sin embargo, los sentimientos morales de los individuos cambian con el tiempo, en la medida en que se legislan nuevos códigos normativos y se socializa a las nuevas generaciones conforme a ellos.

En vista de lo anterior, cabe cuestionar seriamente la afirmación de Durkheim respecto a que las leyes y las sanciones legales son un "símbolo visible" y una expresión fiel de algo llamado conciencia colectiva. El sentimiento popular —que puede ser vago y ambivalente— actúa más como un factor político que condiciona la legislación y las decisiones legales que como su determinante directo. En consecuencia, el "ajuste" entre las leyes y los sentimientos colectivos siempre será aproximado e imperfecto; algunas leyes pueden ser realmente un "indicio" del sentimiento social, en tanto que otras parecen desafiarlo. Quizá lo más importante es que las normas legales no pueden verse como la simple expresión o representación legal de los valores colectivos, ya que las propias leyes son una fuerza importante en la construcción y organización de estos valores. Los sentimientos sociales y las leyes generalmente interactúan y se condicionan mutuamente, en vez de establecer una relación de causa y efecto.

LA IDEA DE LO SAGRADO

Otro aspecto del argumento de Durkheim que tiende a perderse si pensamos en términos de "ideología" y "hegemonía" es la importante idea de "lo sagrado", que él vincula con su descripción de la conciencia colectiva y con las leyes que la simbolizan. Su argumento se aplica a las sociedades primitivas y "mecánicas" donde las leyes y los sentimientos colectivos se enmarcan claramente en un lenguaje religioso y se consideran dictados por mandato divino, aunque también se hace extensivo a las sociedades seglares avanzadas en las que la idea de lo sagrado sigue siendo un aspecto esencial del orden moral y de sus manifestaciones. Durkheim insiste en que aún se atribuye un carácter trascendental a los valores fundamentales de la sociedad moderna, y que éstos siguen ejerciendo un gran poder sobre los individuos, pese a que las creencias religiosas se cambiaron por el racionalismo seglar hace mucho tiempo. A pesar de que actualmente la moral se

entiende —en un plano intelectual— como el producto de la convención y la conveniencia sociales, sigue impresionando a los individuos —por lo menos en el nivel emocional— como algo elevado, sobrenatural, que tiene el poder y la capacidad de llevarlos a un plano de existencia superior. La actitud hacia tales entidades "sagradas" no es el cálculo utilitario y cotidiano. No se trata tan sólo de reglas que, como otras, se entienden en el nivel racional y se obedecen mecánicamente. Se consideran como algo superior e inspiran sentimientos de profundo respeto, reverencia, amor y hasta temor. La actitud ante estos objetos es justamente la del creyente religioso ante su dios, de manera que incluso en una sociedad seglar moderna y diversificada es posible encontrar los patrones sicológicos y los compromisos emocionales de la fe absoluta e incuestionable.

Cabe creer que esta sacralidad —o algo similar— existe en las sociedades modernas y es un elemento importante en el funcionamiento de la autoridad social y legal. Ciertamente otros sociólogos han coincidido con este punto de vista. Por ejemplo, desde una perspectiva sociológica muy diferente, Max Weber declara que no existe autoridad legítima sin un elemento de "carisma", el término que emplea para referirse al extraordinario poder y gracia que se atribuye a ciertos individuos o instituciones, y que equivale a la "sacralidad" de Durkheim. Sin embargo, tal vez deberíamos cuestionar la interpretación durkheimiana respecto al origen de este poder trascendental y sus implicaciones sociales. Él atribuye esta sacralidad al reconocimiento individual —en gran parte inconsciente— de que la "sociedad" es una fuerza superior. Desde su punto de vista la "sacralidad" surge de la atemorizante brecha entre el individuo y lo social, y se adhiere a aquellas categorías en apariencia decisivas para la existencia de lo social. Si bien otros sociólogos como Edward Shils y Clifford Geertz concuerdan con Durkheim en cierta medida, ellos ubican el origen de la "sacralidad" o el "carisma" no en la "propia sociedad" sino en los procedimientos y autorrepresentaciones de las élites dominantes y de quienes ostentan el poder y afirman actuar en nombre de la sociedad.

Shils, por ejemplo, afirma que el carisma se asocia con los actos involucrados con el centro simbólico de la sociedad.[9] Este "centro" es el término que utiliza para designar el ámbito donde convergen las fuerzas conductoras y las instituciones dominantes de la sociedad; el lugar donde se desarrolla la acción y donde ocurren los hechos que afectan profundamente la vida de los individuos. En efecto, el carisma se asocia más con el poder que con la "sociedad". El trabajo de Clifford Geertz acerca "de la sacralidad inherente del poder soberano" también apunta en esta dirección.[10] Sus etno-

[9] E. Shils, *The constitution of society*, 1982, segunda parte, "The sacred in society".

[10] C. Geertz, "Centers, kings and charisma: Reflections on the symbolics of power", *Local knowledge: Further essays in interpretive anthropology*, 1983.

grafías sobre las formas de presentación simbólica y de autorrepresentación que adoptan distintos gobernantes muestran claramente que la "sacralidad" se produce —y se reconoce— en las manifestaciones rituales de poder, y que las categorías sagradas se deben más al lenguaje y a los símbolos de poder elegidos que a las necesidades objetivas de la sociedad:

> en el centro político de cualquier sociedad con una organización compleja [...] existe una élite gobernante y un conjunto de formas simbólicas que expresan que dicha élite realmente gobierna. No importa cuán democráticamente se les elija [...] ellos justifican su existencia y ordenan sus acciones conforme a un conjunto de tradiciones, ceremonias, emblemas, formalidades y oportunidades que heredaron o, en situaciones más revolucionarias, que inventaron. Todo ello —coronas y coronaciones, limusinas y conferencias— define al centro como tal y le confiere a lo que lo rodea un aura no sólo de importancia sino de estar conectado, de alguna manera extraña, con la forma en que el mundo está construido.[11]

Durkheim acierta al ver un "aura" —o, como él la llama, "una barrera misteriosa"— en torno a los aspectos de la moralidad social, y al subrayar la realidad sicológica y social de sus efectos.[12] Pero esta sacralidad se asociará no sólo con los cimientos morales de la "sociedad" sino con las normas y rituales de poder que son cruciales para una versión particular del orden social.

Cuando Durkheim analiza la conciencia colectiva en la sociedad moderna —y por ende el ámbito de lo sagrado— se refiere a un entorno que actualmente es mucho más reducido. Reconoce que muchas de nuestras modernas reglas de conducta y prescripciones legales no son más que normas convencionales diseñadas para garantizar el funcionamiento armónico de la división del trabajo y el sinnúmero de interacciones e intercambios que involucra. Estas reglas y normas "restitutivas" no tienen para nosotros la fuerza de las entidades sagradas; no están basadas en nuestras percepciones éticas o emocionales y "no apelan a ningún sentimiento".[13] Reglas y leyes como éstas —que Durkheim considera un corolario de la división del trabajo— generan necesariamente una forma de solidaridad fundada en la interdependencia y en la confianza mutuas. Sin embargo, esta solidaridad orgánica depende de los profundos sentimientos morales que la gente sigue compartiendo y es sostenida por ellos, por la identidad que, en un sentido crucial, mantiene unidas a las personas, al tiempo que permite su diversidad. Así, la conciencia común no desaparece con el surgimiento de una sociedad moderna diferenciada: cambia de forma y se convierte en el garan-

[11] *Ibid.*, p. 124.
[12] Durkheim, *La educación moral*, p. 17.
[13] Durkheim, *La división del trabajo social*, p. 122.

te moral de la solidaridad orgánica. Como vimos en el capítulo anterior, los valores que destacan en este nuevo marco moral no son tan claros ni específicos como los códigos religiosos de las sociedades antiguas; más bien constan de valores fundamentales genéricos, tales como el respeto por el individuo, la libertad, la razón y la tolerancia, entre otros. No obstante la diversidad que permiten estos sentimientos, no pueden ser violados impunemente. Como ocurría antes, la conciencia colectiva está protegida por un estricto código penal que, a diferencia de casi todo el derecho en la sociedad moderna, *sí* evoca emociones profundamente arraigadas y un sentido de lo sagrado. Por ende, en un mundo de diversidad secular, el castigo continúa protegiendo una esfera residual de valores sagrados, de donde obtiene su fuerza y significación.

Hemos visto que el concepto de Durkheim acerca de la conciencia colectiva presenta problemas y que las determinaciones legales no pueden entenderse como un indicador fiel de un orden moral compartido. Pero, ¿qué hacemos con este caso más específico? ¿Acaso las violaciones al derecho penal afectan sentimientos profundamente compartidos? ¿Es el código penal una representación auténtica del sentido popular de lo sagrado? La respuesta a estas preguntas es que, una vez más, el código legal es una solución de compromiso que en cierto momento reflejará parcialmente las necesidades y sentimientos de la población, además de ser un indicio de los intereses y conflictos estratégicos de la elite legislativa. Por supuesto, la representatividad de los distintos códigos penales puede variar, aunque por lo general apoya los intereses morales de los ciudadanos dándoles una modulación particular, o bien se aliará con ellos mediante prohibiciones que se comparten de manera menos genuina. Los códigos penales protegen las necesidades básicas del orden social —seguridad pública, seguridad personal, libertad individual y protección de la propiedad, entre otros—; esto es, valores profundos y ampliamente compartidos. En este sentido, suele encontrarse una correspondencia de fondo entre el derecho penal y el sentimiento popular. Sin embargo, las cláusulas específicas del derecho penal interpretan estos valores fundamentales de manera particular, y los rebasan para proscribir formas de conducta que "conmocionen a todas las buenas conciencias". Tal vez exista un acuerdo básico de que la violación, el asesinato, el robo o el hurto son moralmente execrables y deberían proscribirse, pero quizá haya un amplio desacuerdo respecto a cómo castigar estos delitos, y poco o nulo acuerdo con referencia a otro tipo de trasgresiones: manejar en estado de ebriedad, delitos de orden administrativo, violencia intrafamiliar, evasión de impuestos o incluso respecto a la interpretación exacta de los delitos básicos (¿deberían considerarse como homicidios las muertes en accidentes de tránsito, el infanticidio o el aborto?). Y el acuerdo sobre los delitos "esenciales" es muy distinto del acuerdo con respecto a los delitos específicos, sobre todo porque el derecho penal se ocu-

pa de decisiones específicas relacionadas con la criminalidad de la acción, la gravedad del delito y la conveniencia de algún castigo en especial.

También sucede que en este campo legal, como en cualquier otro, la relación entre los sentimientos sociales y la imposición de medidas penales es interactiva, más que unidireccional. Con el tiempo la prohibición legal y el castigo a ciertas conductas pueden inducir cambios en el sentimiento social, y una conducta que alguna vez se consideró tolerable quizá se torne reprobable desde un punto de vista moral y emocional. Por ende, el derecho penal puede inducir o seguir a la "opinión pública". Más importante aún —por ser más frecuente— es que los códigos penales no cambian radicalmente los sentimientos populares hasta el punto de imponer una clasificación y organización determinadas. Como veremos en el análisis de los rituales penales, las rutinas del castigo imponen una educación práctica en el sentimiento moral de las personas. Decisiones específicas de carácter penal —como castigar un delito con cadena perpetua y otro con una multa— son una vívida demostración pública de la respuesta moral esperada frente a determinados delitos. Estas decisiones, heredadas por nuestras instituciones rectoras con su aura de solemnidad y gravedad moral, definen el tono de la respuesta popular en el momento mismo en que afirman expresarla. Y si bien los legisladores y los magistrados ocasionalmente se equivocan en sus decisiones y con ello provocan un desacuerdo popular, por lo regular prefiguran el sentimiento de las personas, dándole un grado de definición del que de otro modo carecería. Como alguna vez dijo James Fitzjames Stephen, "una sentencia penal es al sentimiento moral del público frente a cualquier delito lo que el sello es al lacre caliente".[14]

Los actos legales de castigo que suscitan la arrolladora aprobación popular y sugieren un ajuste perfecto entre la ley y el sentimiento común son los que se relacionan con los actos criminales más infames y evidentes. Asesinos de niños, violadores múltiples, terroristas y quienes cometen atrocidades semejantes provocan en toda la sociedad una genuina indignación que no necesita la coacción de las autoridades. Pero el trasfondo de indignación colectiva que surge ante estos casos poco frecuentes aunque ampliamente difundidos no debe confundirse con un consenso en los demás aspectos. La relación entre el derecho penal y los sentimientos colectivos puede variar dentro de los parámetros amplios que he mencionado, y por ello siempre está sujeta a la investigación empírica. Durkheim se equivoca al suponer que ambos son naturalmente idénticos, si bien cualquier sugerencia sobre su total independencia también podría ser engañosa.

[14] J. F. Stephen, citado en J. Feinberg y H. Gross, *Philosophy of law*, 1975, p. 543.

LA NECESIDAD SOCIAL DEL CASTIGO

Una implicación importante que Durkheim extrae de su teoría de que el castigo está vinculado con el orden moral sagrado de la sociedad es el argumento de que el castigo es una necesidad social. Explica que el castigo nunca es sólo una reacción ante ciertos delitos y el perjuicio directo que causan porque, además de su función inmediata como medio para controlar el crimen, también tiene la de preservar el sistema, función que, en términos sociológicos, resulta esencial. Al reaccionar ante determinados delitos, la función del castigo es mantener el orden moral dominante e impedir su desgaste y colapso, de manera que, incluso si el precio de castigar un delito parece mayor que su perjuicio directo, siempre habrá otra consideración que haga contrapeso y señale la necesidad de aplicarlo.

Una opinión útil sobre el punto, que señala Durkheim, es que el proceso social del castigo es una cuestión de *ejercicio del poder* y no solamente de *administración*. Como afirma Philip Selznick, "la administración sugiere una organización racional, eficiente y dirigida hacia metas específicas. Es el campo de las decisiones administrativas más que políticas. Típicamente se considera que los fines ya están predeterminados y que cada acto se justifica por su contribución para alcanzarlos. Todo lo demás es paja."[15] Por otra parte, el "ejercicio del poder" no puede limitarse al simple propósito de buscar la conveniencia y las metas minuciosamente definidas. Implica una responsabilidad mayor para el buen funcionamiento en todos los niveles de un sistema social, cuyas exigencias son más complejas y de carácter más político: "el ejercicio del poder toma en consideración todos los intereses que afectan la viabilidad, la capacidad y el carácter moral de un proyecto; sus estrategias son básicamente políticas. Intentan formar una opinión pública, conciliar intereses y determinar las metas que se han de escoger y por qué medios alcanzarlas."[16]

Como afirman Shearing y Stenning, tal vez la vigilancia privada y las compañías de seguridad —que responden más a los intereses de los propietarios que a los de la comunidad o del Estado— pueden hacer un uso amoral y administrativo del castigo, aplicándolo sólo cuando parece útil y económicamente viable.[17] Por otra parte, tal vez ciertas instituciones gubernamentales —como la policía— se inclinen a veces por una propuesta administrativa para "controlar el delito" debido a la escasez de recursos y a la presión por mostrar "resultados" inmediatos y evidentes.[18] Sin embar-

[15] Selznick, *The moral commonwealth*, inédito, febrero de 1988, p. 663.

[16] *Ibid.*, p. 664.

[17] C. Shearing y P. Stenning, "From the panopticon to Disney World: The development of discipline", en A. Doob y E. Greenspan (comps.), *Perspectives in criminal law*, 1984.

[18] Véanse, por ejemplo, Skolnick, *Justice without trial*, y A. Blumberg, *Criminal justice*, 1967.

go, Durkheim parece estar en lo cierto al suponer que, en general, el proceso social de castigar a los trasgresores es una cuestión de ejercicio del poder, y considera la conservación del orden moral y de la autoridad legal como el contexto amplio dentro del cual deben definirse decisiones específicas.

Según Durkheim, no castigar las violaciones a la conciencia colectiva socava la fuerza de la moralidad social y crea el riesgo de deteriorar los cánones morales de los ciudadanos. Conforme al análisis anterior, yo sustentaría esta afirmación diciendo que no castigar lo suficiente puede minar la soberanía y la autoridad del orden moral y legal, así como de las autoridades que lo sustentan.[19] No obstante, permanece la cuestión de que el castigo, aplicado rutinariamente, es más que un instrumento para controlar el delito. También es un signo de que las autoridades tienen el control, de que el delito es una aberración y de que las convenciones que regulan la vida social conservan su fuerza y vitalidad. No castigar a los trasgresores o, lo que es lo mismo, no imponer un orden legítimo, puede erosionar la autoridad política, como sucede en ciertas partes de Irlanda del Norte, en Líbano, e incluso en algunas zonas de las principales ciudades de Estados Unidos.[20] Al castigar a los delincuentes el orden legal reafirma su poder total, al tiempo que refrena la conducta de los criminales.

Sin embargo, no debemos suponer que las funciones de signo de autoridad y de control del delito son distintas e independientes. Si el castigo —y la amenaza del castigo— se impusieran de manera habitual aunque resultaran completamente ineficaces para controlar la delincuencia, también socavarían el orden moral y el poder político que se erige como su garante. La reciente afirmación de Ralf Dahrendorf, que retoma la tesis durkheimiana, nos recuerda que las sanciones deben tener cierta fuerza y eficacia para lograr su propósito de conservar el sistema. Dahrendorf explica que, desde la segunda guerra mundial, las sanciones aplicadas a los delincuentes en Europa y Estados Unidos —particularmente en el caso de los adolescentes y los infractores que delinquen por primera vez— han llegado a ser tan "débiles" e indulgentes que han contribuido al colapso de la autoridad del orden social. Este debilitamiento de las sanciones ha llegado hasta el grado de la "impunidad" —la benignidad de las penas se vuelve un equivalente a renunciar al castigo— con las consecuencias anómicas que Durkheim predi-

[19] De hecho a muchos delincuentes no se les castiga porque nunca se logra atraparlos, lo que no afecta demasiado la estabilidad de los estados modernos. Los casos importantes son aquellos que, debido a su carácter o frecuencia, logran captar la atención del público, pues se les considera como situaciones que ponen en riesgo la capacidad del Estado para procurar "orden" y "seguridad".

[20] El ensayo de J. Q. Wilson y G. Kelling, "Broken windows", analiza las acciones adoptadas en los vecindarios con altos índices delictivos y bajos niveles de vigilancia, *Atlantic Monthly*, marzo de 1982, pp. 29-38.

jo. Como señala Dahrendorf: "la impunidad, esto es la renuncia sistemática de las sanciones, une al delito y al ejercicio de la autoridad. Nos habla de la legitimación de un orden. Es una señal de corrupción..."[21]

Una implicación de lo anterior es que el "endurecimiento" de las sanciones es un paso necesario si se quiere restituir la autoridad social y moral en la sociedad moderna, y Dahrendorf se apoya en la teoría de Durkheim para validar su punto de vista. Pero va más allá y le otorga al castigo y a la severidad de las penas una función más importante en la construcción de la autoridad de la que alguna vez les diera Durkheim. Para éste el castigo es necesario como un último recurso y debe utilizarse cuando no se logra inducir a la obediencia por otros métodos. Pero su teoría no es específica respecto a la dosis o la intensidad del castigo requerido, ya que éste siempre dependerá de las circunstancias. Evidentemente la intensidad y la forma de la sanción serán suficientes para trasmitir el mensaje de que las "autoridades" tienen el control, aunque Durkheim insiste en que el castigo en sí, por severo que sea, no puede *producir* la autoridad, tan sólo puede reforzar un orden moral existente y *establecido* autoritariamente. Por ende, la interacción entre autoridad y castigo es compleja. El castigo se aplica con mucha mayor frecuencia donde la autoridad es más débil, aunque en estos casos surte menos efecto. En cambio, un orden moral sólido y legítimamente establecido sólo requiere una sanción simbólica para restituirse a sí mismo y manejar a los infractores. Durkheim no llegaría tan lejos como Nietzsche, quien afirmaba que sólo una sociedad con confianza en sí misma, "con *conciencia de poder* [...] podría permitirse dejar a sus infractores sin castigo".[22] Sin embargo, sugiere que el castigo es totalmente ineficaz salvo donde ya hay una autoridad sólida. Así, mientras más autoritario, sólido y legítimo sea el orden político-moral, menor será la necesidad de recurrir al castigo que involucre el uso de la fuerza o el terror.

La afirmación de Durkheim respecto de la "necesidad social" del castigo es entonces limitada, y debe entenderse como tal. No debe volvernos complacientes frente a la aplicación del castigo ni llevarnos a verlo como algo "bueno para la sociedad", excepto en su condición de último recurso. Como Durkheim reconoce, la determinación y el uso preciso de las sanciones penales siempre deben ser una cuestión política que dependa de los niveles de autoridad, legitimidad y tolerancia, así como de sentimientos y del deseo de reformar. En *La división del trabajo social* menciona: "Al decir que la pena, tal como es ella, tiene una razón de ser, no queremos decir que sea perfecta y que no se pueda mejorar [...] Sólo se trata de una justificación global."[23]

[21] R. Dahrendorf, *Law and order*, 1985, p. 20.
[22] Nietzsche, *La genealogía de la moral*, p. 83.
[23] Durkheim, *La división del trabajo social*, p. 119.

LAS PASIONES PUNITIVAS DEL CASTIGO

Durkheim afirma que el castigo es funcionalmente necesario y útil para el orden social, si bien se produce de modo mecánico y sin un propósito. En primera instancia, el castigo es impulsado por el agravio moral colectivo, más que por una planeación estratégica. Su motivación emana "del interior" más que del exterior.[24] De hecho, Durkheim modificó este "origen de abajo hacia arriba" de la dinámica del castigo al aceptar que el Estado y sus instituciones penales "gradúan" esta pasión espontánea y dirigen su energía en una búsqueda más mesurada de la eficiencia. Sin embargo, se muestra renuente a aceptar que la cólera y la indignación que experimentan las "buenas conciencias" siguen constituyendo la energía motivacional que impulsa y sustenta la sanción penal. El Estado simplemente asume el control del proceso penal, cuyas raíces son otras.

El énfasis de Durkheim en la dinámica popular y emocional del castigo no ha tenido eco en otras interpretaciones sociológicas del fenómeno. Foucault, Rusche y Kirchheimer, o la abundante bibliografía sobre "sociología del control" de los decenios de 1970 y 1980, prácticamente ignoran estos problemas. Consideran el castigo como una medida estratégica a cargo del Estado, enfocada en motivos políticos que refuerzan el sistema penal, más que en la emoción popular que trasmite. Esto se debe a que tales consideraciones críticas sugieren que el Estado, la clase dominante o la maquinaria disciplinaria son el sujeto que castiga, y que las sanciones penales se aplican sin el consentimiento ni el apoyo reales de la población. Si "la gente" está de acuerdo, se considera un asunto de falsa conciencia y cólera mal dirigida, pues la verdadera fuente del castigo es la élite dominante. Sin embargo, esta sugerencia no es plausible, al menos en su forma simple. Sin duda existen en la población sentimientos profundamente arraigados respecto del delito y el castigo, que expresa con frecuencia y de manera enérgica. Que se les considere "auténticos" y espontáneos o "falsos" y construidos ideológicamente no hace ninguna diferencia en su realidad y fuerza sociales. Tampoco es útil que los críticos de la penalidad ignoren estos hechos, ya que si tales sentimientos existen y sustentan los sistemas penales actuales, lo reformadores en materia penal tendrán que apelar al sentimiento popular si pretenden lograr un cambio real.

Como vimos en el capítulo anterior, Durkheim describe los sentimientos que originan el castigo como emociones más o menos agudas de horror, agravio moral y justa indignación. Son las reacciones violentas de una comunidad de creyentes que enfrenta actos graves de blasfemia y sacrilegio, y llevan una carga de indignación y fuerza que brota desde el profundo

[24] También Adam Smith señala esta feliz coincidencia entre el interés privado y el bien público en su libro *The theory of moral sentiments*, 1976, publicado originalmente en 1759.

compromiso del creyente. Las emociones son, por lo tanto, agresivas y poderosas, aunque muestran un matiz moral y un rasgo de rectitud —son de origen social y, en cierto sentido, "altruistas"—, más que los instintos primitivos del ser humano. En su análisis de los sentimientos morales y de la naturaleza de la "compasión" humana Adam Smith ofrece una interpretación de las pasiones punitivas muy relacionada con la tesis durkheimiana, e incluso la amplía en algunos aspectos importantes. Al igual que Durkheim, Smith hace referencia a la "cólera", la "abominación", la "aversión" y el deseo de venganza que despiertan los actos criminales en el corazón de otros miembros de la comunidad, pero refuerza esta descripción identificando un solo sentimiento como la dinámica clave de la acción punitiva: "El sentimiento que nos impulsa directa e inmediatamente [...] a castigar es el '*resentimiento*'."[25]

El resentimiento, según Smith, es el sentimiento de compasión que experimenta el "espectador imparcial" al conocer el sufrimiento de otra persona que ha sido víctima de una maldad. Por originarse en sentimientos morales apropiados, el resentimiento es distinto del odio o el disgusto y, de hecho, es una emoción más poderosa que cualquiera de las otras dos. El resentimiento mueve al "espectador indiferente", quien siente que debe hacerse justicia, es decir, siente que "debe hacerse algo". Por supuesto, Smith le da un matiz de individualidad a su descripción de este proceso social —es la compasión por un semejante lo que fomenta la justicia social, más que el respeto a las leyes sociales que sugiere Durkheim—, pero, al igual que este último, otorga al resentimiento calidad moral y lo diferencia del simple ánimo de venganza o de la agresión individual. Smith niega el punto de vista convencional de que el resentimiento "es quizá la más execrable de todas las pasiones", y argumenta que un resentimiento adecuado siempre es mesurado y va en proporción al sentimiento de la víctima. Cualquier reacción punitiva que vaya más allá de este moderado deseo de justicia será resentida por los miembros más sensatos de la comunidad.[26] En realidad Smith creía que "la mayoría de los seres humanos somos incapaces de lograr esta moderación" y somos proclives a reaccionar con violencia. Sin embargo, en la sociedad civilizada los individuos responsables de administrar justicia e imponer los castigos lo hacen motivados por un sentimiento claramente moral denominado resentimiento.

Conforme al pensamiento posfreudiano moderno, estas consideraciones acerca de la emoción punitiva parecen demasiado saneadas y libres de un deseo vil, y cabría la duda de que su preocupación por mostrar la función del castigo en la salud social motivó a estos autores a aceptar con tanta facilidad que los sentimientos punitivos son, por consiguiente, "saludables" y

[25] A. Smith, *The theory of moral sentiments*, p. 68.
[26] *Ibid.*, p. 76.

"morales". Como un medio para contrarrestar esta idea deberíamos acudir a la obra de Friedrich Nietzsche, cuya *Genealogía de la moral* presenta una interpretación mucho más oscura de los sentimientos que motivan la justicia punitiva. Para Nietzsche el castigo implica algo más que un sentimiento moral de deber: existe un placer real. Castigar a un semejante es satisfacer los impulsos de sadismo y crueldad que produce en la psique humana el poder sobre otros. "Ver sufrir produce bienestar —afirma—, hacer sufrir, más bienestar todavía —ésta es una tesis dura, pero es un axioma antiguo, poderoso, humano— demasiado humano."[27] Como sucede casi siempre con la interpretación de Nietzsche, los sentimientos menos nobles se encuentran entre las clases bajas... el rebaño. No obstante, en el caso del castigo encuentra una explicación clara para la distribución social de este placer cruel, y es que el acto de castigar involucra cierto poder que se disfruta más cuanto menos se tiene.

> Por medio de la "pena" infligida al deudor, el acreedor participa de un *derecho de señores*: por fin llega también él a experimentar el sentimiento exaltador de serle lícito despreciar y maltratar a un ser como a un "inferior" o, al menos, en el caso de la auténtica potestad punitiva, cuando la aplicación de la pena haya pasado ya a la "autoridad", de *verlo* despreciado y maltratado.[28]

La última frase de esta cita pone de manifiesto que actualmente los placeres del castigo son sustitutos, más que directos, dado que en la sociedad moderna es el Estado el que castiga, utilizando la maquinaria punitiva del castigo para sus propios fines y provecho. Sin embargo, Nietzsche argumenta que, aun como instrumento del poder del Estado, el castigo sigue siendo un mudo festival de crueldad en el que la gente satisface sus emociones más viles y su disfrute indirecto del poder. Sin duda las instituciones penales de la sociedad moderna niegan cualquier viso de crueldad, y los magnánimos moralistas de la comunidad desaprueban el sadismo popular, pero Nietzsche insiste en que bajo esta hipocresía —o quizás en lo que Freud llamaría el inconsciente— existen estas pasiones:

> Quizá sea lícito admitir incluso la posibilidad de que tampoco el placer en la crueldad está propiamente extinguido; tan sólo precisaría, dado que hoy el dolor causa más daño, una cierta sublimación y sutilización, tendría sobre todo que presentarse traducido a lo imaginativo y anímico, y adornado con nombres tan inofensivos que no despertasen sospecha alguna ni siquiera en la más delicada conciencia hipócrita...[29]

[27] Nietzsche, *La genealogía de la moral*, p. 76.
[28] *Ibid.*, p. 74.
[29] *Ibid.*, p. 78.

Pese a lo perturbadoras que resultan tales afirmaciones, es difícil negar que estos sentimientos, u otros muy similares, subsisten aún entre la gama de emociones en torno al castigo,[30] aunque resulta evidente la parcialidad y unilateralidad de Nietzsche a este respecto, como también la de Durkheim y Smith. Si analizamos los sentimientos comunes que muestran los legisladores, los representantes penales y los diversos sectores de la sociedad, es claro que el castigo a los infractores despierta una amplia gama de sentimientos, que van desde la lástima y la compasión hasta la cólera y la indignación. Y ante tan compleja gama, pretender reducir esta diversidad a un sentimiento único o a un solo matiz emocional carece de sentido. Tampoco parece útil argumentar si el sentimiento predominante es noble o vil conforme a una jerarquía moral, ya que un aspecto clave de la vida emocional —en este ámbito como en otros— es la ambivalencia, es decir, la coexistencia de emociones e impulsos contradictorios frente al mismo objeto. Muchas veces las actitudes psicológicas resultan de la fusión de un noble sentimiento moral y de la inmoralidad del motivo ulterior, por lo que jamás cabría esperar que las emociones punitivas fuesen simples o firmes.

En su estudio "The psychology of punitive justice" George Herbert Mead explora la compleja dimensión psicológica de la respuesta pública hacia los criminales. Afirma que la justa indignación de la sociedad hacia el delincuente es en realidad una sublimación cultural de los instintos agresivos y de la hostilidad destructiva que se esconden tras la cooperación y la competencia sociales. Menciona que: "el grito de ¡ladrón! o ¡asesino! se asocia con complejos recónditos que se ocultan bajo la apariencia del esfuerzo individual".[31] Por lo general las inhibiciones sociales interiorizadas de las que depende la vida social reprimen esta hostilidad, pero los rituales del proceso penal permiten liberarlas. Al participar en la defensa emocional de los "intereses de la sociedad" contra la conducta criminal, las agresiones del individuo en contra del "intruso" se exacerban y refuerzan, ya que es su propia identificación con la comunidad y con sus intereses de grupo lo que está en riesgo. Según Mead, es este proceso de identificación reforzada de grupo y la liberación de la agresión lo que confiere a las emociones punitivas su sello y fuerza característicos. La desinhibición temporal —que permite la libre expresión de un afecto de grupo y un odio hacia el enemigo común— "*significa la eliminación de la resistencia y la fricción e inyecta entusiasmo y alegría a la expresión de uno de los impulsos humanos más poderosos*".[32] Sin duda el análisis de Mead comparte con el de Durkheim el aspecto sicológico positivo: la hostilidad hacia el criminal ayuda a promover el afecto y la solidaridad entre individuos. Sin embargo, divergen en

[30] Véase el análisis al respecto en el capítulo 10.

[31] G. H. Mead, "The psychology of punitive justice", *American Journal of Sociology*, núm. 23, 1918, p. 591.

[32] *Ibid.*, p. 598.

que Mead subraya que las fuerzas anímicas subyacentes de hostilidad y autoafirmación son las que proporcionan la energía emocional para castigar y determinar la forma del castigo.

La ambivalencia que sugiere Mead cuando describe la emoción punitiva como una agresión socialmente desplazada y desinhibida —más que como un agravio moral justificado— es también la parte medular de la interpretación freudiana de la psicología del castigo. Para el psicoanalista los mecanismos de instinto, represión, inhibición y liberación son muy similares a la descripción de Mead, y el castigo parece "un escape socialmente aceptado para nuestra agresión". Según este punto de vista "la institución del castigo representa una especie de compensación de las restricciones que imponemos a nuestro propio sadismo, y que un miembro virtuoso de la comunidad se identifique con las funciones punitivas de ésta lo ayuda a externar sus agresiones de manera autorizada".[33] En otras palabras, volvemos a la situación que señala Nietzsche. Sin embargo, por lo menos para algunos freudianos, son otros niveles de compromiso anímico los que provocan el interés del ciudadano virtuoso en el criminal y en el castigo que se le impone. Se ha sugerido, por ejemplo, que la fascinación que ejercen para muchos las hazañas del criminal —como lo demuestran los hábitos de lectura, la televisión y la insaciable sed de nota roja— es una gratificación de las agresiones y deseos sexuales reprimidos que perviven en el individuo socializado. La gama de emociones que evoca el criminal que aparentemente vive tales deseos puede incluir la identificación y la gratificación vicaria, así como el horror y la repugnancia. En realidad la enjundia punitiva de ciertos individuos hacia los criminales puede interpretarse como una respuesta culpable y masoquista a su propia tendencia a fantasear una identificación con las hazañas del criminal.[34]

Interpretaciones como ésta provocan necesariamente controversia aunque carecen de peso, salvo algunas historias de caso basadas en evidencia clínica confiable. Tampoco pretendo hacer una generalización a partir de ellas, aunque es innegable que las emociones en conflicto y las ambivalencias que sugiere la sicología muestran la gama y complejidad de emociones implícitas: fascinación, curiosidad intensa, placer culpable y agresión violenta pueden formar parte de la respuesta normal al crimen, aun cuando no sean sentimientos que se expresan públicamente.

Por otra parte, la alusión a Freud y a los deseos sublimados no debe hacernos olvidar los "sentimientos civilizados" que generan esta sublimación y constituyen un contrapunto a las actitudes hostiles.[35] La cultura judeo-

[33] F. Alexander y J. Staub, *The criminal, the judge and the public*, 1931, p. 221.

[34] Para un análisis sutil de este fenómeno en un estudio de caso histórico, véase L. Faller, *Turned to account: The forms and functions of criminal biography in late seventeenth and early eighteenth century England*, 1987, cap. 1.

cristiana occidental, que ha ayudado a crear las instituciones penales modernas y que continúa moldeando la política penal, también alude a los más elevados sentimientos y actitudes morales. Basta observar las prácticas filantrópicas y caritativas que se han creado en torno a la instituciones penales, o las doctrinas penitenciaristas de los movimientos religiosos y humanitarios, para saber que, al margen de otras consideraciones que involucren, expresan sentimientos como compasión, amor y piedad, y promueven actitudes de benevolencia, perdón, caridad y misericordia. Por consiguiente, si seguimos a Durkheim y exploramos el contexto emocional en el que se desarrolla el sistema penal, resulta claro que nos enfrentamos a un ámbito de fuerzas ambivalentes y complejas, más que a la pasión colectiva uniforme que él sugiere.

Aunque comprendamos el carácter y los orígenes de estas emociones —y volveré a este problema en capítulos posteriores—, es evidente que en las sociedades contemporáneas la conducta criminal continúa produciendo respuestas emotivas y que, al menos en términos sicológicos, aún existe el compromiso colectivo y el interés público en lo concerniente al delito y el castigo, y que las resoluciones de las sentencias tienen amplia cobertura en la prensa y en los medios de comunicación populares. Los problemas de "ley y orden" suscitan fuertes sentimientos entre los votantes. Multitudes indignadas —o solamente curiosas— se reúnen alrededor de las estaciones de policía o de los tribunales donde se retiene a criminales importantes, y se sabe de turbas jubilosas que esperan ante las puertas de alguna cárcel donde se llevará a cabo una ejecución. Siempre que se presenten estas "emociones populares" habrá algún periodista que oportunamente relatará el acontecimiento a los lectores pasivos... aunque igualmente interesados. Por ello el castigo sigue siendo un "asunto emotivo", como afirman los políticos, aunque nuestra cultura imponga severas restricciones a tales emociones y garantice que las formas y posibilidades para expresarlas se estructuren y controlen cuidadosamente. Por ejemplo, la "venganza" ya no es un sentimiento aceptable en este contexto. Como señalan Susan Jacoby y otros teóricos, la cruel exigencia de venganza se consideró indigna y bárbara desde el siglo XIX, de manera que, para que se la acepte, la indignación contra el criminal debe adoptar ahora una forma de expresión más educada.[36] En el siglo XX la punición se ha convertido en un sentimiento oprobioso, al menos entre la elite educada, por lo que el debate sobre las condiciones de las cárceles, la severidad de las sanciones o la justicia de la pena de muerte tienden a expresarse en términos utilitarios —aun cuando es evidente que en realidad se desea un trato severo y no "efectos provechosos".

En cuanto a sus posibilidades de expresión, los sentimientos populares

[35] Véase el capítulo 10.

[36] S. Jacoby, *Wild justice: The evolution of revenge*, 1985.

relativos al castigo no tienen un papel directo en el proceso moderno del castigo, salvo cuando las turbas enardecidas desafían el monopolio del Estado sobre las sanciones penales. Con la excepción de los jurados y los magistrados populares —cuyo papel está claramente definido—, la "opinión pública" y los "sentimientos de la comunidad" se involucran en el proceso de ejercer justicia sólo de manera indirecta. Proporcionan un contexto general de apoyo a las leyes e instituciones —o a las nuevas medidas que dependen de la aprobación de los votantes—, a las que se refieren como una "consideración" en la definición de políticas y de las decisiones para casos de condena. En este sentido, en el proceso de justicia penal el público actúa como una especie de ejército de pacotilla, al cual se hace referencia y al que se invoca con más frecuencia de lo que realmente se le involucra. Los sentimientos sociales forman el "clima de opinión" o mentalidad en la que operan las instituciones penales —son un contexto estructurante, más que la causa de acciones penales específicas. Sin embargo, aun esta amplia función estructurante debe tener apoyo porque, como vimos, la relación entre el sentimiento popular y las prácticas del Estado es interactiva. Los sentimientos se suscitan y se evocan, se adiestran y organizan por las mismas prácticas institucionales a las que apoyan.

LOS RITUALES DEL CASTIGO

Para entender este proceso por el cual sentimientos sociales diferentes cobran vida y son objeto de un enfoque especial debemos volver al estudio de los rituales penales y su organización social. Como dice Durkheim —tanto en sus estudios sobre religión como en los relativos al castigo—, por medio de las prácticas rituales periódicas los sentimientos sociales mantienen su fuerza y vitalidad. Estos rituales marcan la vida social y proporcionan un marco de referencia específico para la expresión y la liberación de la emoción popular. Para Durkheim los rituales de justicia penal —el juicio en el tribunal, la aprobación de la sentencia, la ejecución del castigo— son, en efecto, la encarnación y la representación formal de la conciencia colectiva. Al hacer justicia y enjuiciar a los criminales, estos juicios también otorgan una expresión formal a los sentimientos de la comunidad, y al expresarlos de esta manera se fortalecen y gratifican tales sentimientos. Por ende, los rituales penales son para Durkheim un medio para representar y reforzar una moralidad que ya existe, aunque otros antropólogos van más lejos y subrayan el efecto *creativo* del ritual con respecto al sentimiento.[37]

[37] Véanse, por ejemplo, V. Turner, *The ritual process*, 1977; C. Geertz, *Negara: The theatre state in nineteenth century Bali*, 1980; K. Thomas, *Religion and the decline of magic*, 1971.

Los rituales no sólo "expresan" emociones; las suscitan y organizan su contenido; proporcionan una especie de teatro didáctico por medio del cual se enseña al espectador qué sentir, cómo reaccionar y cuáles sentimientos exhibir en esa situación. Los rituales —incluyendo los rituales de justicia penal— son ceremonias que, mediante la manipulación de la emoción, despiertan compromisos de valor específicos en los participantes y en el público, y actúan como una especie de educación sentimental, generando y regenerando una mentalidad y sensibilidad definidas. No cualquier juicio criminal logra esto; si bien los elementos rituales están involucrados incluso en el más común de los juicios. Sin embargo existen los que podemos describir como "juicios y castigos de escaparate" —acontecimientos cargados de emoción teatral y verdadero significado—, que suelen ser los que difunden los medios de comunicación para representar el significado de la justicia.

El público no se involucra de manera tan inmediata en la orientación o administración del castigo; más bien forma el auditorio al que se dirigen los rituales penales y que, a su vez, responde con el compromiso y el apoyo emocionales o, con menor frecuencia, con críticas y protestas. Estos rituales son el foco de los intereses, las preocupaciones y emociones difusos que constituyen el temperamento popular en relación con el crimen. La gente considera estos juicios no sólo como los mecanismos instrumentales que juzgarán al agresor individual, sino como la reafirmación simbólica del orden y la autoridad que le permitirá manejar los sentimientos de impotencia, desorden e inseguridad que el crimen introduce en su vida. Como testigos del ritual penal —de manera directa o por informes de terceros— los ciudadanos experimentan el drama emocional del crimen y su resolución en el castigo. Es una ocasión social que simultáneamente estructura el sentimiento individual y le otorga una liberación catártica.

En otra palabras, el proceso penal debe verse como el medio para suscitar, expresar y modificar las pasiones, así como el juicio instrumental para administrar justicia a los trasgresores. A la vez de "hacer algo" con respecto al control del delito, los rituales penales manipulan las formas simbólicas como un medio para educar y tranquilizar al público. Los símbolos que se invocan en estas ceremonias —al igual que todos los símbolos públicos— "funcionan en situaciones concretas para organizar las percepciones (significados, emociones, conceptos y actitudes)" y, de este modo, perfilan el *ethos* cultural y la sensibilidad personal.[38] Por ello el castigo ayuda a estructurar nuestro discurso y prácticas habituales para "acusar", "culpar" y reflexionar acerca del crimen. Proporciona una guía moral, patrones de discernimiento y un lenguaje condenatorio con profundas repercusiones

[38] C. Geertz, "Deep play: Notes on the Balinese cockfight", *The interpretations of cultures*, 1973, p. 449.

sociales para organizar la conducta de todo tipo de personas, al igual que su papel en la retroalimentación directa de apoyo a las instituciones de castigo.[39]

La bibliografía sobre sicología social proporciona varios análisis de los rituales penales que sugieren cómo la organización formal y los procedimientos de estos ritos ayudan a producir sus efectos simbólicos y emotivos. En su explicación clásica sobre el ritual en los tribunales, Harold Garfinkel lo interpreta como una "ceremonia de degradación" en la que "la indignación moral sirve para llevar a cabo el ritual de la destrucción del acusado", definiéndolo como si efectivamente fuera un enemigo de la gente y de sus valores fundamentales.[40] Pat Carlen amplió posteriormente este análisis. Su estudio sobre los tribunales muestra que su organización espacial, costumbres temporales y códigos lingüísticos ayudan a estructurar el estatus de las partes involucradas y del significado simbólico del acontecimiento.[41] Conforme a la versión de George Herbert Mead, el proceso en el tribunal tiene por objeto despertar en el público la doble emoción de "respeto por la ley" y "odio hacia el agresor criminal".

> El proceso en el tribunal subraya esta actitud emocional. El magistrado busca condenar, el acusado debe defenderse del ataque. La parte agraviada y la comunidad encuentran en este funcionario a su paladín. Una batalla legal sustituye a la previa lucha física que condujo al arresto. Las emociones invocadas son las mismas de una batalla.[42]

Por último, Alexander y Staub agregan que "los procesos en el tribunal, en especial los que merecen la pena de muerte, suelen adoptar un carácter de espectáculo público y sirven de escape a nuestras agresiones, tal como acontecía con la lucha de gladiadores en la antigua Roma o como aún sucede en las corridas de toros en ciertos países de origen latino".[43]

Citamos estos argumentos para mostrar la calidad ritual y los efectos que generalmente poseen los juicios criminales. Desde luego, los rituales siempre son acontecimientos sociales muy específicos: siempre operan dentro de una comunidad de creencias compartidas, afirmando sus prácti-

[39] En su explicación de por qué los delitos de tipo "administrativo" y "corporativo" se castigan con penas tan leves en la sociedad moderna, Edwin Sutherland subraya la importancia del ritual penal en la orientación de las percepciones del público. Argumenta que, durante mucho tiempo, la gente no percibía ni dirigía su resentimiento hacia tales delitos porque estaban contemplados en los procedimientos del derecho civil y no en los rituales penales del derecho penal. Véase E. H. Sutherland, *White-collar crime*, 1949.

[40] H. Garfinkel, "Conditions of successful degradation ceremonies", *The American Journal of Sociology*, núm. 61, 1956, pp. 420-424.

[41] P. Carlen, *Magistrates's justice*, 1976.

[42] Mead, "The psychology of punitive justice", p. 586.

[43] Alexander y Staub, *The criminal, the judge and the public*, p. 222.

cas en las relaciones sociales, autoridades y tradiciones de esa comunidad. De igual manera, sus formas simbólicas siempre obtienen su significado e importancia de las circunstancias concretas en que se usan, más que de ser universales o siempre identificables. Los estudios históricos sobre el castigo muestran esto con toda claridad. Por ejemplo, los tribunales ingleses del siglo XVIII que describe Douglas Hay no sólo evocan la majestad intemporal de la ley y el horror al crimen. Estos intrincados rituales son celebraciones simbólicas del poder de la religión, la importancia de la jerarquía, las relaciones locales de estatus, deferencia y paternalismo y, desde luego, del poder del Estado y de sus funcionarios para dirigir y castigar a las masas. Los gestos y procedimientos se reconocen como las acciones instrumentales de un tribunal moderno, si bien el lenguaje simbólico y las connotaciones de cada signo y cada gesto son característicamente ingleses, locales y ubicados en un momento histórico determinado. Lo mismo puede decirse de los ritos de ejecución que describen Spierenburg en Amsterdam, Foucault en Francia o Masur en Estados Unidos, o incluso de los rituales de justicia de carácter político-religioso que describe Zeman en la puritana Massachusetts. Todos trasmitían a su público significados específicos que sólo el historiador puede tratar de reconstruir.[44]

Podemos colegir de estos ejemplos que los lenguajes simbólicos de los rituales penales apelan a comunidades de una época y un lugar determinados, más que a las necesidades universales de justicia penal o de cumplimiento de la ley. Más aún, los significados y declaraciones que surgen de estos rituales se refieren al mundo externo, más allá de los tribunales, al orden social mismo y a las relaciones, jerarquías e ideologías particulares que lo constituyen. En ese sentido, un ritual penal siempre es, como creía Durkheim, un ritual social en mayor escala. Como tal, el éxito del proceso penal al despertar las emociones y respuestas adecuadas en las personas dependerá no sólo de la justicia del caso particular sino también, y de manera crucial, de la coherencia (o grado de desintegración) del orden social que lo rodea. Cuando una comunidad no es completamente homogénea —es decir, casi ninguna— habrá distintos tipos de auditorios para tales ceremonias públicas y distintas respuestas. Algunos participantes o espectadores experimentarán reconocimiento, identificación y fortalecimiento de su fe, mientras que para otros la ceremonia significará coerción más que autoridad, un poder ajeno más que una creencia compartida y, desde luego, siempre es posible que un ritual público no logre el efecto esperado y produzca resultados no buscados, ya sea porque sus ritos no se observen ade-

[44] D. Hay, "Property, authority and the criminal law", en D. Hay *et al.*, *Albion's fatal tree*, 1975; Spierenburg, *The spectacle of suffering*; Foucault, *Vigilar y castigar*; L. Masur, *Rites of execution: Capital punishments and the transformation of American culture, 1776-1865*, 1989; T. Zeman, "Order, crime and punishment: The American criminological tradition", 1981.

cuadamente o a causa de conflictos mayores en el orden social. Un verdugo que falla en su trabajo, un juez que actúa injustamente, una ley impopular o un abogado defensor que mueve al público a la compasión pueden despertar el patetismo, la protesta y la indignación contra las autoridades, en vez de la solidaridad.

LA PARTICIPACIÓN PÚBLICA Y EL RITUAL PENAL EN NUESTROS DÍAS

¿Cómo funcionan actualmente los rituales penales en nuestra sociedad? ¿Quiénes participan y de qué manera? ¿Qué lenguaje emplean y qué sentimientos despiertan? ¿Cuáles son sus efectos, en general? De acuerdo con algunos estudiosos, como Michel Foucault, los procesos ritualizados cada vez se sustituyen más por medidas regulatorias y castigos instrumentales. La sociedad moderna se basa en la vigilancia constante, más que en el espectáculo, y por consiguiente el castigo es hoy una cuestión de regímenes privatizados y no de rituales públicos.[45] También se ha sugerido que la diversidad de la cultura moderna y en particular la ausencia de comunidades sustentadas primordialmente en creencias comunes hacen imposible el funcionamiento de rituales públicos significativos y destruye los cimientos para una comunicación real. Considero que tales observaciones son exageradas, a pesar de que señalan una verdad importante respecto de la sociedad moderna. Siguen existiendo los rituales, las ceremonias y los espectáculos públicos, y sus consecuencias sociales son importantes, como habrá comprobado cualquiera que haya presenciado una ceremonia de coronación en Gran Bretaña o una asamblea de partido en Estados Unidos. Sin embargo, su forma ha cambiado, al igual que su posición relativa en el apoyo y mantenimiento del orden social. Foucault y otros autores están en lo cierto al mencionar la elaborada maquinaria de control y regulación que hoy se extiende a casi todos los ámbitos de la vida, disciplinando y normalizando la conducta social y las relaciones. Sin duda esta capacidad de administración masiva garantiza un nivel de estabilidad y un sentido del orden que envidiarían los primeros estados modernos. Y, como ya afirmamos, la organización del sentimiento, la emoción y el compromiso sigue siendo un aspecto importante en la legitimidad de cualquier régimen, por lo que los rituales públicos ocupan aún un lugar destacado en el mundo moderno, incluso si sus espectadores están divididos y su discurso es necesariamente laico. (Tampoco debemos pensar que la maquinaria administrativa de regulación social carece de significado ritual y simbólico. Como expondré en el capítulo 11, las acciones burocráticas y los lenguajes técnicos tienen sus propios aspectos actitudinales y retóricos.)

[45] Foucault, *Vigilar y castigar*.

No se examinarán aquí los detalles de los rituales penales contemporáneos, ya que su interpretación requiere un análisis detallado, y es más conveniente hacerlo por medio de estudios de caso individuales. No obstante señalaré la posición del proceso ritual en la justicia penal moderna, así como sus patrones generales de funcionamiento y efectos. El primer punto es que, actualmente, los aspectos rituales del proceso penal suelen confinarse al tribunal y a los procesos de condena y sentencia. El foco de la atención pública y el lugar donde se realiza el ritual se convierten entonces en la *declaración* del castigo, más que en el proceso mismo del castigo, que suele administrarse en circunstancias "privadas", lejos del público.[46] Esta situación contrasta marcadamente con los sistemas penales anteriores, en los que la ejecución de la sentencia era el punto culminante de un prolongado espectáculo público que se representaba a plena luz ante una multitud reunida, y tal diferencia tiene consecuencias sociales importantes.[47]

El proceso penal en las sociedades modernas se ha convertido en una secuencia de acontecimientos fragmentada y diferenciada, en la que ciertos aspectos son objeto del escrutinio y la participación del público, en tanto que otros se dejan a la administración de profesionales, por lo general bastante discretos, que controlan sus fuentes de información.[48] Los tribunales se han convertido en el foro donde "se hace justicia" y donde converge la atención pública, mientras que las demás instituciones penales son los aparatos técnicos preocupados más por "la administración" que por "el ejercicio del poder".

Si observamos el estilo y los procedimientos de ambos aspectos del sistema podremos ver el efecto de tal diferenciación. El tribunal está abierto

[46] Esta distribucion moderna de la atencion se refleja en los patrones de difusion de las noticias en torno a la justicia criminal "las prisiones son instituciones relativamente cerradas a los medios de informacion Es dificil encontrar un reportero que cubra con regularidad estas noticias [ ] Las carceles se manejan mas por criterios administrativos que con base en la inspección y en un sentido de responsabilidad hacia el exterior, y este velo de decoro administrativo ha logrado mantener lejos a los medios de informacion Esta observacion se confirma con algunos estudios que señalan que las noticias que surgen dentro de las carceles o que hablan de ellas, rara vez se comparan estadisticamente con la cobertura informativa de los tribunales y, en especial, con la cobertura policiaca ' R V Ericson, P M Baranek y J B L Chan, *Negotiating control A study of news sources*, 1989, p 11

[47] Véase E Canetti *Crowds and power*, 1973, p 59, donde Canetti afirma que la "multitud' moderna esta formada por el publico que lee los periodicos "Actualmente todo el mundo participa en las ejecuciones publicas por medio del periodico Como en todo lo demas, esto resulta mas comodo que años atras Nos sentamos tranquilamente en casa y seleccionamos, de entre cientos de detalles, aquellos que ofrecen la mayor emocion [ ] Sabemos mas de estos asuntos que nuestros antepasados quienes tal vez tenian que caminar varios kilometros para enterarse y, despues de pasar horas en un lugar, regresaban sin haber visto casi nada "

[48] La preocupacion por pasar inadvertidos no siempre se logra, especialmente porque criticos y periodistas tratan siempre de sacar a relucir la realidad del castigo y mostrar la crueldad o la deshonestidad de las instituciones penales

a la prensa y al público, conserva las elaboradas formalidades y los procedimientos ceremoniales apropiados al ritual público y al despliegue simbólico. Incluso en los tribunales menores, donde se sancionan de manera rutinaria los delitos leves, existe una evocación ritual de los símbolos de justicia y una intención implícita dirigida al público presente. En los tribunales superiores —que se ocupan de delitos más graves, los que obtienen mayor cobertura— se mantiene el lenguaje tradicional de retórica moral respecto de la culpabilidad, la responsabilidad y el castigo del trasgresor, exponiendo los problemas en términos morales y recurriendo a diatribas infamantes y a la franca censura. En los careos y en las deliberaciones del jurado se invocan constantemente "el interés y los sentimientos de la comunidad", por lo cual el público se convierte en una parte simbólica del juicio, en vez de permanecer como simples espectadores. En el caso de los jurados populares, miembros selectos del público desempeñan una función real en el proceso de condena. Asimismo, al anunciar la sentencia, el mensaje implícito es que representa la sentencia de la comunidad antes que la del juez, y el tribunal se convierte en el ritual donde se supone que participa toda la sociedad. La estructura ritual y la retórica moral continuaron dando a los tribunales su apariencia "punitiva" incluso en el punto culminante de la era del tratamiento de los decenios de 1950 y 1960: en lugar de convertirse en instrumentos técnicos de evaluación y corrección siguieron dando cabida a la expresión del sentimiento y a la condena del público.

En cambio, el resto del sistema de justicia penal opera con menor boato y se orienta más hacia una administración discreta que al ritual público. Las instituciones penales que ejecutan las sentencias —prisiones, instancias de libertad condicional y bajo palabra, departamentos de trabajo social, las que imponen multas, etc.— tienden a cerrarse al público y a la prensa, o por lo menos a controlar el acceso. Intentan representar sus operaciones en términos neutrales y técnicos y adoptar una postura más administrativa que moral. Una vez que ingresan en las instituciones, los trasgresores son tratados como objetos de administración a los que se evalúa en términos administrativos como presos buenos o malos, de alto o bajo riesgo, más que como "criminales" que perpetraron actos nocivos. Dentro de este proceso institucional los sentimientos del público y los sentimientos comunitarios arraigados se neutralizan deliberadamente. El personal de las instituciones asume la actitud, no de juez moral sino de administrador imparcial, impasible y comprometido con el régimen burocrático.[49] Dado que las instituciones penales existen dentro de un contexto punitivo y emotivo, ocasionalmente deben someterse a exigencias punitivas, lo que

[49] Véase Jacobs, *Stateville*, y J. J. DiIulio, *Governing prisons: A comparative study of correctional management*, 1987.

perciben como una restricción y una contradicción del entorno... como si se tratara de una interrupción en su tarea, más que de parte de ésta.

Sin duda hay rituales institucionales asociados con el encarcelamiento e incluso con el confinamiento en sistemas abiertos —por ejemplo los procesos de inducción en los cuales los nuevos reclusos son despojados de su ropa y pertenencias, bañados y documentados, antes de que les sea asignada una identidad institucional—, pero estos ritos de iniciación se desempeñan ante un público interno y con fines internos: su objetivo principal es reafirmar el control institucional, no dar una exhibición ante un grupo de espectadores. El lenguaje de los funcionarios penales es predominantemente técnico, administrativo, casi científico, orientado a la ejecución de una tarea profesional y específica, y tiende a excluir lo público y lo punitivo, más que a invocarlo.[50] Inevitablemente esto también cumple cierta función retórica y trasmite al público —o por lo menos al que quiere estar informado— una imaginería y un simbolismo precisos. Pero a diferencia del simbolismo que impera en el tribunal, esta retórica penal concede un lugar preponderante a intereses utilitarios tales como lograr un control eficaz, la costeabilidad y la racionalidad burocrática, y la condena moral pasa a ser una imagen oculta en vez de predominante.

El hecho de que se relevara a las instituciones de castigo de los ámbitos público y moral es el tema principal de la obra histórica de Michel Foucault, que analizaré en detalle más adelante. Por el momento basta subrayar que el involucramiento popular en la ejecución del castigo (en oposición a su declaración) tiene hoy un carácter limitado y abstracto. En general las instituciones de castigo escapan al escrutinio público, y cuando se crean nuevas o se inician reformas importantes, es requisito político que se presenten en forma tal que concentren el apoyo tácito del público... o por lo menos que eviten provocar la oposición de aquellos que tienen cierto ascendiente político. Sin embargo, una vez establecida la estructura institucional, su repertorio de sanciones se vuelve convencional y en poco tiempo es tan sólo un asunto rutinario y técnico. En tanto las sanciones existentes parezcan trasmitir un efecto punitivo acorde con la sensibilidad imperante, hay poco interés moral acerca de los detalles sobre cómo se aplica el castigo. La atención del público y la fuerza emocional recaen en el ritual que se desarrolla en el tribunal y en la declaración de la sentencia. A partir de ese momento el trasgresor —y lo que resta del proceso penal— se apartan de la atención pública. Por ello las instituciones de castigo tienden a adquirir una orientación instrumental, más que moralmente expre-

[50] En muchas jurisdicciones, y en particular desde los años setenta, se han realizado esfuerzos por involucrar a "la comunidad" en el manejo y la reintegración de los delincuentes, y diversas personas e instituciones voluntarias participan en este esfuerzo. Pese a ello, el castigo sigue siendo en gran medida una tarea profesional que funciona a espaldas de la mayoría.

siva: se enfocan en un estrecho rango de objetivos técnicos —seguridad, control, costeabilidad, etc.— y no en valores sociales y morales más amplios. Consideraciones acerca del valor social, la moralidad y la justicia suelen constituir el entorno externo de estas instituciones, aunque difícilmente traspasan sus muros y dirigen sus procedimientos. Sólo cuando ocurre algún escándalo o cuando los reformadores propician el debate respecto de procedimientos actuales, estos detalles se abren al escrutinio público; e incluso entonces las consideraciones acerca de la costeabilidad y la idoneidad de los juicios desplazan con frecuencia las demás formas de evaluación.

Ante esta situación, el argumento durkheimiano de que el castigo es una expresión de los sentimientos colectivos a la vez que está moldeado por ellos no puede aceptarse más que de manera limitada. Los sentimientos populares apoyan las medidas penales sólo de modo contextual y amplio. Ciertamente un sistema penal debe armonizar con la sensibilidad popular, y sus sanciones tienen que trasmitir la condena de manera suficiente y adecuada. Pero el manejo cotidiano de las políticas penales no está a la disposición del público ni es de un interés "apasionante". Su naturaleza se define, no por el sentimiento popular ni por las representaciones de la "opinión pública" fabricadas por los medios, sino por una maquinaria legislativa y un personal administrativo que por lo regular trabaja a considerable distancia del escrutinio popular, salvo en los casos de reforma o escándalo público. Normalmente el sentimiento comunitario se dirige, no a determinar la gama de políticas penales, sino a saber si los criminales reciben el castigo adecuado conforme a un rango convencional. El interés de la gente por el castigo y los altibajos en sus "reacciones pasionales" tienden a centrarse en torno al despliegue de las sanciones disponibles —¿a quién se le dicta qué sentencia?— más que en los pormenores de las instituciones penales.

LOS EFECTOS DEL CASTIGO

El análisis de Durkheim respecto a las funciones del castigo nos conduce a revertir lo que habitualmente sabemos sobre la población objetivo de las medidas penales y sus efectos. Desde un punto de vista convencional, el castigo es un medio necesario y más o menos eficaz para controlar a la minoría delincuente de una sociedad. Sin embargo Durkheim rechaza este punto de vista, argumentando que el efecto de las sanciones penales en los delincuentes y aquellos proclives al delito se "ha exagerado" y que de hecho "es muy limitado".[51] Como hemos visto, la poca eficacia del castigo en es-

[51] Durkheim, *La educación moral*.

tos casos se debe a que no logra imprimir un efecto moral verdadero. Por lo general los trasgresores carecen de una conciencia moral "sana", y para ellos el castigo es sólo una forma de intimidación. En el mejor de los casos, puede funcionar como un mecanismo de vigilancia reforzando la "conveniencia manifiesta y superficial", sin hacer nada por cambiar la inclinación del individuo hacia una conducta antisocial. Durkheim afirma que a mayor frecuencia en la aplicación del castigo, menor será su eficacia, ya que se destruye cualquier sentimiento de vergüenza y de moral que el delincuente pudiera tener.

Este último punto es muy aceptado y ayuda a explicar los altos índices de reincidencia que caracterizan a los sistemas penales modernos. Precisamente porque el castigo involucra la condena moral pero no puede producir un vínculo moral, sólo sirve para alienar a los trasgresores en potencia, más que para mejorar su conducta. El reproche moral genera culpabilidad, remordimiento y enmienda sólo cuando el trasgresor ya es miembro de la comunidad moral representada por la ley y, en esos casos, el autorreproche convierte al castigo en una redundancia en mayor o menor medida. No obstante, cuando el vínculo es débil y el autorreproche mínimo, el castigo suele tener el efecto contrario. Como menciona Friedrich Nietzsche, "vistas las cosas en conjunto, la pena endurece y vuelve frío, concentra, exacerba el sentimiento de extrañeza, robustece la fuerza de resistencia".[52] En tales situaciones "lo que con la pena se puede lograr, en conjunto, tanto en el hombre como en el animal, es el aumento del temor, la intensificación de la inteligencia, el dominio de las concupiscencias: y así la pena *domestica* al hombre, pero no lo hace 'mejor' —con mayor derecho sería lícito afirmar incluso lo contrario".[53]

Para Durkheim esta clase de represión social por medio de la intimidación es característica de una sociedad moralmente deteriorada. Considera que los vínculos reales que unen a las personas y regulan su conducta son siempre de índole moral: lazos de sentimiento y de moralidad compartidos, de ahí su tendencia a descartar la importancia de "sólo" controlar. Sin embargo cabe suponer que en las sociedades modernas —donde la comunidad moral suele estar ausente o fragmentada, y grandes sectores de la población son sólo partidarios pasivos o ambivalentes del orden moral dominante mientras que otros grupos muestran un considerable desapego de él— la función de "sólo" controlar y de vigilancia es mucho mayor de la que alguna vez él imaginara. No se trata del individuo ocasional que se aparta de los cánones morales y queda fuera de la conciencia colectiva, sino de grupos y clases enteros que tienen cierto grado de alienación y cuya cooperación con la autoridad se cimenta más en el temor a las consecuencias

[52] Nietzsche, *La genealogía de la moral*, p. 93.
[53] *Ibid.*, p. 95.

que en un compromiso moral respetuoso. En tales circunstancias, una vigilancia eficaz, el control extendido y una mayor capacidad para hacer cumplir la ley son aspectos más importantes en la conservación del orden social de lo que sugiere el análisis de Durkheim.

Este punto es importante porque señala un vínculo profundo entre el desarrollo de una forma administrativa de sanción penal —fundamentada en el control de la conducta, más que en el vínculo moral— y el deterioro de la comunidad moral en la sociedad moderna. Precisamente porque gran parte de la población —y en especial los estratos bajos de la sociedad, de donde surgen casi siempre los delincuentes— vive fuera del orden moral dominante o en una relación ambivalente con él, el castigo se ha vuelto menos público y con un matiz explícitamente menos moral.[54] La política penal moderna intenta trasformar la conducta con amenazas, sanciones, adiestramiento conductual, ajuste sicológico y manipulación del entorno, así como mejorar y corregir por medios técnicos, más que por la persuasión moral. Como hemos visto, estas medidas se ejecutan al margen de la sociedad, lejos de la vista del público y sin involucrarlo en su instrumentación. A diferencia de los castigos en la época puritana, por ejemplo, cuando las medidas penales se consideraban un aspecto de la vida comunitaria, y cuyo propósito era la reintegración moral del delincuente, la penalidad moderna es un problema administrativo, dirigido a reprimir a los grupos trasgresores que, con toda probabilidad, están más allá de una integración real.[55] Cabría afirmar que para los sectores rectos de la comunidad —la gente honesta— el castigo aún adopta una forma moral y una expresión ritualista en el ámbito del tribunal y de su proceso judicial. Sin embargo para los desposeídos —la gran mayoría que amenaza con vivir fuera de la ley porque carece, a todas luces, de los alicientes que le eviten infringirla: propiedad, profesión y estatus— los procedimientos de penalidad y vigilancia adquieren un enfoque instrumental y práctico, más concentrado en el control eficaz que en las sutilezas morales. El trabajo de Michel Foucault explora detalladamente la instrumentalidad del castigo moderno, dando un giro y un complemento importante al enfoque unilateral de Durkheim.

¿Qué sucede con esta dimensión moral del castigo en la que Durkheim hace tanto énfasis? ¿Realmente producen los rituales penales los efectos que expone, aun cuando no representan la totalidad del significado social del castigo? Se recordará que Durkheim postula una "mayor utilidad" para el castigo. Argumenta que su consecuencia principal —de hecho su principal función social— es incrementar la solidaridad social reafirmando

[54] Para un análisis de la deslealtad y la ambivalencia morales con respecto al derecho penal, véase Dahrendorf, *Law and order*. Acerca de los límites de cualquier lenguaje moral en el mundo moderno, véase A. MacIntyre, *After virtue*, 1981.

[55] Para una descripción de la organización de la justicia penal entre los puritanos, véase Zeman, "Order, crime and punishment".

la fuerza de los sentimientos colectivos. El procedimiento ritualizado de la justicia penal es, en efecto, una forma de "comunión laica", como afirma Garfinkel, "que conjunta y concentra a las conciencias honestas".[56]

Otros autores apoyan abiertamente a Durkheim y, en el mundo de la sociología, esta tesis ha alcanzado el estatus de conocimiento canónico. El estudio antropológico de procesos rituales muestra que la solidaridad entre participantes es una consecuencia característica de estas ocasiones sociales, un efecto descrito por algunos antropólogos como una función latente (que representa las artimañas de las instituciones sociales) y por otros como un objetivo consciente (que representa las artimañas de las autoridades que escenifican y ejecutan los rituales).[57] Asimismo, el patrón psicológico que describe Durkheim es verosímil y familiar; todos hemos experimentado el efecto unificador de tener un enemigo común, el placer de lograr una identificación positiva y la estimulante sensación de solidaridad que proviene de la afirmación colectiva. Por ende, si en los libros que abordan la tesis de Durkheim se observa que los estudios de Mead, Garfinkel y Kai Erikson confirman su validez, es fácil suponer que los rituales penales crean la solidaridad y no ahondar en el asunto.[58]

No obstante cabe proceder con cautela ante esta suposición y manejarla como una contingencia empírica, más que como un hecho axiomático acerca del mundo. Si observamos los estudios que se citan como confirmación de la tesis de Durkheim, nos percatamos de que la sustentan en cierta medida, aunque nos llevan a dudar de los aspectos generales. Como ejemplo podríamos citar el famoso ensayo de G. H. Mead, "The psychology of punitive justice", en el que afirma que los rituales punitivos suscitan entre los participantes respuestas emocionales que dan pie a una forma eficaz de solidaridad. Como señala Mead, "la aversión al crimen revela un sentimiento de solidaridad de grupo, un sentido ciudadano".[59] Por medio de la justicia punitiva nosotros, como público, podemos experimentar "la voluntad común" y "la sensación de mantenernos unidos" en un grado que asigna a la solidaridad social prioridad sobre los muchos conflictos y tensiones que de otra manera nos dividirían.[60] Mead menciona que "aparentemente, sin la presencia del criminal, la cohesión de la sociedad desaparecería".[61] En este caso la palabra clave es "aparentemente", porque el

[56] Garfinkel, "Conditions of successful degradation ceremonies", p. 421 y Durkheim, *La división del trabajo social*, p. 112. El ensayo publicado de Garfinkel, así como varias reimpresiones, se refieren al "comunismo laico", lo que considero un lapsus.

[57] Véase Douglas, *How institutions think*, cap. 3.

[58] J. M. Beattie, *Crime and the courts in England, 1660-1800*, 1986, es un buen ejemplo de esta interpretación durkheimiana aplicada al análisis de los castigos del siglo XVII.

[59] Mead, "The psychology of punitive justice", p. 586.

[60] *Ibid.*, pp. 587 y 589.

[61] *Ibid.*, p. 591.

ensayo de Mead es, de hecho, una severa *crítica* a la justicia punitiva y una *refutación* de su utilidad social. Este ensayo, publicado en 1918, durante la carnicería humana de la primera guerra mundial, es ante todo un ataque de los progresistas en contra de los rituales sociales hostiles, y una súplica por lograr una aproximación constructiva y reivindicadora de los problemas sociales.

La justicia punitiva no sólo fomenta la "solidaridad", sino una forma particular de ésta: "la solidaridad emocional de la agresión",[62] una cohesión sustentada en la liberación de las agresiones individuales en la forma de una hostilidad de grupo "funcional", dirigida a derrotar al enemigo. Y en tanto esto indudablemente puede unir a un grupo social —tal como sucede en la guerra—, lo logra de una manera particular y con un costo social claro. Mead insiste en que "mientras que [...] la actitud de hostilidad —ya sea contra el trasgresor o contra un enemigo externo— le da al grupo un sentimiento de solidaridad que surge como una llama encendida y consume las diferencias de los intereses individuales, *el precio que se paga por este sentimiento de solidaridad es muy alto y en ocasiones desastroso*".[63]

Mead describe en detalle las consecuencias disfuncionales —o más bien los costos sociales— de la justicia punitiva, y señala que la hostilidad suscitada por los juicios criminales nos impide enfrentar objetivamente las causas del delito; que fomenta una actitud incondicional frente a la ley y los intereses sociales, y que dirige nuestras energías contra los enemigos, que sirven de chivo expiatorio, en lugar de apuntar hacia "la reconstrucción de las condiciones sociales".[64] En efecto, Mead nos muestra el otro lado de las emociones que Durkheim maneja como estrictamente funcionales, resaltando su potencial de intolerancia destructiva e intensificación de la violencia social, a la vez que de cohesión social. La crítica de Mead nos recuerda que las reacciones punitivas pasionales descritas por Durkheim son, literalmente, las del fanático religioso. Y si bien un profundo compromiso religioso puede sustentar un orden social estable, también puede dar cabida a la intolerancia, a la represión, a una división cismática y a un amargo conflicto social.

En su ensayo "Conditions of successful degradation ceremonies" Harold Garfinkel sugiere una sustentación bastante similar. Considera un axioma que "la indignación moral puede reforzar la solidaridad de grupo" —cabe notar que dice "puede"— y que "sólo en sociedades que han perdido toda moral le será imposible a un observador encontrar [...] ceremonias" dedicadas a este propósito.[65] Posteriormente analiza cómo están organizadas

[62] *Idem.*
[63] *Ibid.*, p. 592 (cursivas mías).
[64] *Ibid.*, p. 602.
[65] Garfinkel, "Conditions of successful degradation ceremonies", p. 400.

tales ceremonias y cómo "funcionan" manipulando el símbolo, el significado y la emoción. Aparentemente se trata de un replanteamiento de la tesis durkheimiana sobre la eficacia funcional de los rituales penales, aunque de hecho muestra las *dificultades* de una denuncia eficaz así como de los métodos para lograrla. Las precondiciones estructurales y los requerimientos contextuales que según Garfinkel son necesarios para una denuncia "exitosa" de ninguna manera son fáciles de satisfacer. Como condición general, las denuncias requieren que el demandante se identifique plenamente con los valores fundamentales de la comunidad, y que deje claro que está hablando en su nombre. Para ello la comunidad debe compartir una "metafísica" común y el compromiso con un "orden legítimo" del cual debe separarse al agresor. Condiciones más locales también influyen en la "eficacia" de la ceremonia: "factores como la distribución territorial, las actividades de las personas en el lugar de la denuncia, el número de personas involucradas en calidad de acusados, corruptores y testigos; el estatus de las partes, el prestigio y la distribución de poder entre los participantes, entre otros, alteran necesariamente el resultado".[66]

No sorprende entonces —aunque escasamente se habla de ello en la bibliografía secundaria— que el ensayo de Garfinkel concluya con un punto subversivo, más que funcionalista. Su afirmación final señala que los análisis anteriores "no solamente nos dicen cómo construir una denuncia eficaz sino también cómo convertirla en algo inútil".[67] Garfinkel nos recuerda algo que debería resultar obvio pero que se olvida con facilidad: que los rituales penales no garantizan los resultados deseados. Alcanzarlos depende de un conjunto frágil de precondiciones que pueden o no lograrse, dependiendo de las circunstancias específicas. Como observa Mary Douglas: "las religiones no siempre hacen a los creyentes más leales a sus guías espirituales ni más diligentes en sus huertos y embarcaciones; sólo la magia llena las redes de peces. Algunas veces lo logra, otras no."[68] La interpretación funcional de Durkheim sobre el castigo tiende a adoptar la misma "funcionalidad" que se propone demostrar. Tal parece que su análisis considerara que los rituales del castigo siempre dieran origen a un efecto único de intensificación de la solidaridad en una comunidad moralmente homogénea y receptiva. Al margen del funcionalismo de Durkheim, no hay razón para dar validez a esas suposiciones.

Como ejemplo final mencionaré el estudio de Kai Erikson, *Wayward puritans*, generalmente considerado como la afirmación histórica de las tesis de Durkheim acerca del castigo y la solidaridad social.[69] Las investigacio-

[66] *Ibid.*, p. 404.
[67] *Idem.*
[68] Douglas, *How institutions think*, p. 35.
[69] K. Erikson, *Wayward puritans: A study in the sociology of deviance*, 1966.

nes de Erikson sobre las primeras colonias puritanas en Massachusetts y las formas en que se utilizaron las medidas penales y el derecho penal para definir los límites del orden social y la identidad de grupo, se han ganado el estatus de prueba empírica de la "hipótesis" durkheimiana. Desde luego la comunidad de los colonos puritanos representa un caso ideal para confirmar el punto de vista de Durkheim, más que para refutarlo: al tratarse de un grupo religioso cerrado, que comparte un conjunto de creencias en un entorno extraño y amenazador, cabría esperar un grado de ritual compartido y de solidaridad moral difícil de encontrar en otra parte. Pero si examinamos con detalle el estudio de Erikson encontramos que su análisis no sólo "confirma" el de Durkheim; también señala una modificación medular del argumento durkheimiano. Su descripción de los juicios por brujería que se llevaron a cabo en Salem muestra claramente cómo la condena pública de este "crimen" —que también era un pecado y una herejía— servía como resolución catártica a las profundas ansiedades y como confirmación de la fuerza de los elegidos de Dios frente al demonio. Muestra la realidad de las emociones de grupo —en este caso, primordialmente la histeria— así como la manera en que funcionaron los procesos judiciales para "expresar" tales sentimientos, y cómo los encauzaron y resolvieron en formas relativamente organizadas y controladas. Como subraya Erikson, esta importante convulsión social concluyó al cabo de un año.

El estudio de Erikson no abarca solamente a una sociedad y a sus infractores. En su mayor parte es una descripción de las profundas tensiones religiosas y sociales en el interior de esta pequeña comunidad: las crisis de autoridad religiosa, las pugnas sectarias, la lucha por proteger la ortodoxia puritana contra el desafío de los cuáqueros "antinomianos" y otras sectas herejes. En este contexto se hace evidente que los castigos penales contra las "brujas" —a quienes se consideraba como la encarnación humana de creencias diabólicas y, por lo tanto, como símbolos de las herejías asociadas con las sectas no puritanas— significaban también la imposición forzosa de un determinado marco de autoridad político-religiosa sobre una sociedad dividida por facciones y tensiones profundas.[70] Esta interpretación es muy diferente de la visión durkheimiana de una sociedad unida que se enfrenta a trasgresores aislados, y nos recuerda los puntos anteriores sobre la naturaleza constituida de toda "conciencia colectiva" y la función del poder en su construcción.

A la luz de las anteriores observaciones parece necesario reformular la tesis durkheimiana en los siguientes términos. Los procesos del castigo no necesariamente promueven la "solidaridad social" en el sentido que Durk-

[70] W. J. Chambliss también hace hincapié en este punto en su ensayo "Functional and conflict theories of crime: The heritage of Émile Durkheim and Karl Marx", en W. J. Chambliss y M. Mankoff (comps.), *Whose law? What order?*, 1976.

heim sugiere. Deberían considerarse como un intento ritualizado de reconstituir y reforzar las relaciones de autoridad existentes. Siempre que existan límites a tal autoridad, o pugnas de autoridad, el efecto de los castigos sobre estos límites y estas pugnas dependerá de la capacidad retórica que se emplee en tal circunstancia y de la receptividad del público. Al igual que todos los rituales de poder, el castigo debe ser cuidadosamente escenificado y divulgado para obtener los resultados deseados, y sólo se tendrá éxito cuando lo permita el ámbito de fuerzas circundante.[71]

Este punto nos lleva a otro más amplio. Las revisiones y sustentaciones que he presentado sugieren la necesidad de replantear el argumento central de Durkheim: que el castigo es funcional para la sociedad. Evidentemente desempeña ciertas "funciones": sanciona cierta clase de reglas, reprime ciertas conductas, expresa ciertas emociones y reafirma formas específicas de autoridad y creencia. Sin embargo estas reglas, conductas, emociones, creencias y formas de autoridad no necesariamente coinciden con la "sociedad" ni están sancionadas de tal manera que fomenten la armonía social. También es necesario analizar los efectos del castigo en relación con intereses, relaciones sociales y resultados específicos; sin olvidar que lo que es "funcional" desde un punto de vista puede no serlo desde otro.

El trabajo de Durkheim es deficiente en ciertos aspectos, y uno de ellos es ignorar el papel de los diferenciales del poder en la conservación del orden social y subestimar la capacidad de la penalidad para funcionar como instrumento de regulación amoral. Sin embargo, pese a estas dificultades, Durkheim logra descubrir una dimensión importante de los procesos sociales del castigo que de otra manera pasarían inadvertidos. Traslada nuestra atención de los aspectos administrativos y gerenciales del castigo —que conforman la imagen moderna de penalidad— hacia sus aspectos gubernamentales, sociales y emotivos. En lugar de considerar que un mecanismo utilitario está involucrado en el restringido aspecto técnico del control del delito, vemos una institución que también opera en un registro simbólico distinto y cuya resonancia se extiende al nivel tanto social como psicológico de la emoción individual. Su sentido de lo sagrado, de las emociones suscitadas por el crimen y el castigo, del involucramiento colectivo de los espectadores, del papel de los rituales penales para organizar lo anterior y finalmente del significado moral y social de la política criminal, son todas percepciones de interpretación que han demostrado ser importantes y relevantes para la comprensión del castigo en nuestros días.

Sobre todo, su afirmación de que el castigo puede ser al mismo tiempo

[71] Véase G. Schattenburg, "Social control functions of mass media depictions of crime", *Sociological Inquiry*, núm. 51, 1981, pp. 71-77, quien sugiere que, en la sociedad contemporánea, las representaciones del delito y del castigo en los medios de comunicación de masas han sustituido a las funciones sociales que Durkheim atribuye al ritual penal.

políticamente necesario para la conservación de una forma particular de autoridad y poco eficaz para controlar el crimen, desde un punto de vista penitenciarista, parece aludir a una característica crucial del castigo que no se advierte en otros niveles de la sociedad. Esta sensación de ser simultáneamente necesario y estar destinado a cierto grado de ineficacia es lo que yo llamaría el sentido *trágico* del castigo. Me parece que es una característica intrínseca del castigo jurídico que, desde hace siglos, ha sido opacada por la idea ilustrada de que las instituciones penales pueden desempeñar una función utilitaria totalmente positiva. Como argumentaré más adelante, es necesario reconocer esta limitación inherente a la utilidad del castigo si queremos tener expectativas más realistas acerca de los usos y las posibilidades actuales de la penalidad.

4. LA ECONOMÍA POLÍTICA DEL CASTIGO
RUSCHE Y KIRCHHEIMER Y LA TRADICIÓN MARXISTA

En este capítulo y el siguiente quisiera concentrarme en las instituciones abocadas al castigo desde un ángulo diferente, volviendo a un amplio rango de problemas que la tradición durkheimiana dejó de lado. En particular quiero investigar los determinantes económicos y políticos de la política penal, el papel de las instituciones penales en las estrategias de dominio de clase, y las maneras en que la penalidad sirve para expresar tanto simbólica como materialmente el poder del Estado. Interrogantes como ésta se han planteado en la anterior crítica de Durkheim y, de hecho, diversas tradiciones sociológicas se ocupan de problemas de este tipo.[1] No obstante, conforme a la ciencia social moderna, la tradición que mejor ha articulado dichos problemas y que más ha hecho por desarrollar un vocabulario con el cual expresarlos es la teoría marxista, en sus diversas versiones. Esto resulta particularmente cierto en la sociología del castigo, donde casi todas las interrogantes se han expresado desde una problemática marxista o neomarxista, aunque, como demostraré, tales preocupaciones no son de ninguna manera extrañas al trabajo de Foucault, Weber o incluso Elias. Ante esta evidencia, mi discusión en los próximos dos capítulos se concentrará en las diversas interpretaciones marxistas del castigo, utilizándolas como un medio para subrayar las preguntas que he indicado y, al mismo tiempo, para analizar la idoneidad del marxismo como el medio para enmarcar dichos problemas.

La pertinencia del marxismo para proporcionar herramientas teóricas altamente desarrolladas para ciertos tipos de investigación en ciencias sociales lo ha convertido en un recurso conceptual importante para buena parte del trabajo crítico en este campo, aunque se ha dado el préstamo de conceptos en trabajos que de ninguna manera tienen una orientación declaradamente marxista. Algunos estudios que recurren a conceptos e interpretaciones marxistas lo hacen sin el reconocimiento explícito, y en conjunción con conceptos derivados de otras fuentes.[2] Existen diversas ra-

[1] Especialmente la tradición weberiana; para ejemplos de la sociología del castigo, véanse M. Kennedy, "Beyond incrimination"; S. Spitzer y A. Scull, "Social control in historical perspective", en D. Greenberg (comp.), *Corrections and punishments*, 1977; J. Smith y S. Fried, *The uses of the American prison*, 1974.

[2] Véanse, por ejemplo, Hay, "Property, authority and the criminal law"; Ignatieff, *A just measure of pain*; Garland, *Punishment and welfare*. Incluso la interpretación marxista clásica del castigo —la de Rusche y Kirchheimer, en *Punishment and social structure*— no se describe explícitamente en términos marxistas.

zones por las que los estudios que utilizan conceptos marxistas no desearían proclamar plenamente este origen para su interpretación. En el caso de Rusche y Kirchheimer, donde las ideas marxistas permean el texto íntegro, aunque rara vez se afirman explícitamente, esto es posible que se deba a una discreción en la presentación, más que a la duda intelectual.[3] Sin embargo, en el caso del trabajo más reciente en este campo, la tendencia a utilizar conceptos marxistas sin invocar la tradición íntegra es por lo general un intento de escapar de los efectos estultificantes de la ortodoxia sin perder la fuerza intelectual y el poder analítico de los conceptos marxistas clave. Muchos de los escritores influidos por esta tradición han logrado combinar conceptos marxistas con ideas y argumentos extraídos de autores como Weber, Foucault o Freud, y manejar problemas —tales como el derecho penal y las instituciones penales— que no serían medulares en una interpretación más ortodoxa del marxismo.

Esta relación bastante laxa entre ortodoxia marxista y lo que podrían llamarse estudios "neomarxistas" del castigo también se ha debido a que ni Karl Marx ni Friedrich Engels hicieron una contribución sustantiva al análisis de las instituciones penales. En contraste con otras áreas de estudio del marxismo —economía política, derecho, familia, Estado, entre otras— no existen textos básicos que presenten una posición marxista desarrollada sobre el castigo, por lo que, en ese sentido, no hay ninguna ortodoxia original que superar.[4] En consecuencia, los estudios sobre el castigo inspirados en el marxismo no se han basado en textos específicos, originales, sino en la teoría amplia de la estructura social y el cambio histórico generada por la tradición marxista, y utilizan este marco teórico como base para sus propios análisis. Y precisamente porque estos estudios penales se desarrollan a partir de un marco extenso —y cabría decir controvertido—, más que a partir de un solo punto de origen en los escritos de Marx o Engels, muestran una gran variedad de enfoques y puntos de partida, en vez de un estilo de análisis único. A diferencia, por ejemplo, de quienes trabajan dentro de la tradición durkheimiana, los estudiosos marxistas del castigo han debido encontrar el lugar del castigo en una teoría social más amplia, y decidir qué conceptos explicatorios captan mejor el papel y el significado social de la penalidad. El resultado es una variedad de análisis, cada uno de los cuales vincula el castigo con la teoría marxista de la sociedad, aunque le da un énfasis diferente a la naturaleza de ese vínculo y a la interpretación consiguiente.

[3] *Punishment and social structure* fue publicado en 1939 por un grupo de exiliados alemanes marxistas para un público norteamericano por lo general hostil a políticas e ideas marxistas. Sobre la reacción de los marxistas de la Escuela de Francfort a las demandas de su nueva ubicación estadunidense, véase M. Jay, *The dialectical imagination*, 1973.

[4] Para comentarios relacionados con los breves escritos de Karl Marx sobre el castigo, véanse D. Melossi, "The penal question in *Capital*", *Crime and Social Justice*, núm. 5, 1976; M. Cain y A. Hunt (comps.), *Marx and Engels on law*, 1979, cap. 5.

Una consecuencia de lo anterior, relacionada con la presente discusión, es que nos vemos obligados a examinar una serie de análisis marxistas específicos, tratando cada uno a la vez, en vez de definir "el" enfoque marxista frente al castigo y discutirlo como tal. Antes de hacerlo, sin embargo, será útil delinear los elementos centrales de la teoría marxista de la sociedad, con el fin de mostrar el marco general que subyace en estas interpretaciones y que las agrupa como variaciones de un complejo tema marxista.

LOS PRINCIPIOS DE UN ENFOQUE MARXISTA

Al igual que la sociología durkheimiana, la teoría marxista ofrece un enfoque holístico a la explicación de la vida social. Afirma que la sociedad tiene una estructura y una organización definidas, así como una dinámica central, que moldean las prácticas sociales de manera específica y descriptible y que vinculan ámbitos de la vida social, sobre todo el "político" y el "económico", con frecuencia considerados disímiles. Dentro de esta formación social estructurada el determinante clave de la organización social es el modo de producción ya que, se afirma, la manera como la actividad económica se organiza y controla tenderá a moldear el resto de la vida social. En efecto, la tesis es que "la economía" —esa esfera de la actividad que produce los satisfactores materiales de la vida— siempre ocupará el lugar preponderante en cualquier sociedad. Los grupos que dominan en este ámbito serán entonces capaces de imponer su poder —y las distintas relaciones sociales que requiere este poder económico— a las demás esferas de la vida social. Por consiguiente, las instituciones de derecho, política, moralidad, filosofía, religión, etc., tenderán a adaptarse por la fuerza a estas condiciones de la vida económica y adoptarán formas y valores acordes con el modo dominante de producción. Dicha organización estructural de la sociedad, en la que el modo de producción es fundamental y determinante de las relaciones no económicas, se ha expresado con frecuencia con la metáfora de "estructura y superestructura". Tal figura arquitectónica, utilizada primero por el propio Marx, trasmite perfectamente la idea del nivel económico como el fundamento básico sobre el que se construye la "superestructura" de las relaciones políticas e ideológicas. También muestra que, si bien las formas superestructurales tienen un efecto real en moldear la vida social y presentan características distintivas, en última instancia dependen del marco subyacente de relaciones productivas. Tales relaciones económicas proporcionan a su vez el apoyo sobre el que se basan las superestructuras y determinan las formas que pueden adquirir dichos ámbitos sociales. Se subraya asimismo que la forma de determinación implícita en esta metáfora —apoyada en los argumentos proporcionados por Marx— no es

un determinismo directo sino más bien una forma estructurante amplia de causación, que impone formas y límites a las relaciones sociales, de la misma manera que los cimientos dan forma y restringen las posibilidades de cualquier edificio.

Al igual que todas las metáforas sencillas, ésta tiene sus limitaciones y no logra trasmitir toda la complejidad de la teoría marxista de las formaciones sociales. En particular su configuración espacial implica una separación muy clara entre las dimensiones "económicas" y "no económicas" de la sociedad ya que, como señalan los marxistas más sofisticados, las dos esferas son siempre interactuantes y mutuamente constituyentes, incluso si "lo económico" es determinante "en última instancia". Como ilustración de este punto podría decirse que el desarrollo histórico de las formas capitalistas de producción trasformó las relaciones legales y modificó la esfera penal conforme a las necesidades del capital. Sin embargo, no es menos cierto que las relaciones de producción y las formaciones económicas capitalistas dependen en parte de categorías legales, tales como contratos, bienes, ventas, propiedad, corporaciones, etc., de manera que la relación causal no es de ninguna manera unidireccional. El marxismo, entonces, implica un "materialismo" o un compromiso con el determinismo económico, aunque este principio es capaz de expresarse de maneras sofisticadas, no reduccionistas.

El concepto de "modo de producción" sirve para organizar la visión marxista de la historia, así como la teoría de la estructura social, de manera que los periodos históricos se caracterizan por el predominio de modos de producción "antiguos", "feudales" o "capitalistas", y la secuencia histórica es fundamentalmente la transición de un modo a otro. Sin duda este enfoque contiene cierta medida de evolucionismo, particularmente en su tratamiento del cambio tecnológico y el argumento de que los modos de producción en desarrollo tienden a rebasar las relaciones sociales y constituyen una presión para el cambio social.[5] Sin embargo, este énfasis en la evolución tecnológica se equilibra con la insistencia marxista en que la dinámica clave en la historia y la sociedad es la lucha de clases, que implica una comprensión más dialéctica y más abierta del proceso histórico. Pese a su preocupación por las leyes de la acumulación del capital y las limitaciones estructurales que imponen, el marxismo también insiste en que la lucha de clases es la fuerza decisiva que propicia el cambio social y confiere una forma específica a las instituciones concretas.

Desde una perspectiva marxista, la lucha de clases se considera un elemento endémico y la fuerza motriz dentro de cualquier formación social, al margen del comunismo. Conforme a esta perspectiva, todos los modos

[5] Para una elaborada defensa de esta posición véase G. A. Cohen, *La teoría de la historia de Karl Marx. Una defensa, 1986.*

de producción no comunistas se basan en una división antagónica entre dos clases fundamentales: la clase subordinada (esclavos, siervos o asalariados), que trabaja, y la clase dominante (ciudadanos, señores feudales o burguesía), que se apropia del fruto del trabajo de los otros.[6] Precisamente debido a que la clase dominante deriva su riqueza de la explotación de la clase subordinada, este antagonismo es un aspecto objetivo de las relaciones productivas y, con el tiempo, las divisiones de clase en la base económica tenderán a permear los demás aspectos de la vida y a reproducirse. Por consiguiente, las sociedades se encuentran profundamente fracturadas por divisiones de clase objetivas, y éstas constituyen las fallas y contradicciones por medio de las cuales se erradicarán los conflictos sociales, en particular cuando las clases subordinadas toman conciencia de su explotación y se organizan para oponerse o derrocar a la clase dominante.

En estas sociedades las clases dirigentes organizan su poder no sólo en el lugar de producción sino en todo el ámbito social, de manera que las instituciones bajo su control tienden a volverse instrumentos más o menos desarrollados para la preservación del predominio de clase. En particular las instituciones del Estado desempeñan un papel medular en la organización del poder de la clase dirigente, en someter a la oposición política y en promover las políticas sociales que fomentan los intereses percibidos de la clase dominante. Las relaciones legales, las estructuras políticas y las prácticas ideológicas —tales como la educación, la religión, la moralidad y el "sentido común"— también se modifican conforme a categorías, creencias, valores y relaciones derivadas de los intereses capitalistas que expresan el *statu quo*. Estas instituciones, a su vez, funcionan para legitimar las divisiones de clase y las desigualdades, ya sea negándolas mediante la referencia a una igualdad formal, oscureciéndolas por medio de la promoción de otras divisiones sociales, como raza, estatus o moralidad, o bien justificándolas como necesarias e inevitables. Desde luego, la relación entre una clase económicamente dominante y las instituciones estatales, judiciales, educativas y religiosas, entre otras, puede catalogarse desde el dominio abierto del feudalismo a una influencia más indirecta, característica de una política democráticamente organizada. Sin embargo, la teoría marxista asume que la clase económicamente dominante luchará por extender su predominio a las otras esferas de la vida social, y por lo general lo logrará con un cierto grado de éxito, y de manera bastante completa.

Una vez mencionado este marco conceptual, así como el compromiso con el cambio radical que siempre ha caracterizado a los escritos marxistas, no sorprende que los principales textos de esta tradición hayan identificado diversos problemas estratégicos y los consideren como temas cen-

[6] En cualquier formación social dada a estas clases fundamentales se unían otras secundarias, que se derivan de modos de producción anteriores o subordinados

trales del análisis marxista. Tampoco sorprende que éstos se conviertan en cuestiones tales como la naturaleza de las relaciones productivas, el carácter del poder de la clase dominante o las posibilidades de que la clase trabajadora se organice; en otras palabras, cuestiones relativas a las relaciones sociales "básicas", sus condiciones de existencia y las posibilidades del cambio estructural. Sin embargo, desde finales de la segunda guerra mundial también se ha ampliado un campo de estudios marxistas que abarca problemas vinculados de manera menos obvia o inmediata con las formas ortodoxas de lucha de clases pero que, sin embargo, se consideran importantes. Esta generalización del estudio marxista es en parte una respuesta política a la estabilización de los regímenes capitalistas y a las menores perspectivas de la revolución internacional y, en parte, un signo de domesticación del pensamiento marxista y de su nuevo espacio en las universidades y en el entorno de la investigación académica. Pero al margen de las razones, el análisis marxista se aleja cada vez más del enfoque estrecho en los modos de producción para concentrarse en la investigación de los apoyos del poder de la clase dirigente, en particular cuestiones de poder del Estado, legislación, cultura e ideología. Dicha investigación "superestructural" revela la continua importancia de las relaciones no económicas para mantener el poder económico y, al hacerlo, amplía las preocupaciones analíticas de la tradición marxista, que se extiende a esferas de la vida social que antes se consideraban de poca importancia o epifenoménicas.

EL MARXISMO Y EL CASTIGO

El surgimiento del derecho penal y el castigo como objeto del análisis marxista ha sido en buena medida parte de este proceso de repensar y renovar la tradición marxista, y los análisis que existen son principalmente el resultado del trabajo neomarxista moderno, más que de la bibliografía clásica. Los primeros estudios sobre el castigo que emplearon un marco teórico marxista surgieron, significativamente, en el Instituto de Investigaciones Sociales de Francfort. Produjeron una lectura revisionista de las preocupaciones marxistas y dieron prioridad a la investigación en las esferas culturales de la sociedad capitalista. Posteriormente, en el decenio de 1970, se emprendieron los estudios históricos más importantes sobre derecho penal y sanciones penales —escritos por autores como Hay, Linebaugh y Thompson—, en el contexto de la historiografía marxista, que se había alejado del rigor de la ortodoxia clásica en favor de una visión de la vida social más humanista y de orientación más cultural.

Una consecuencia importante de este surgimiento tardío de la penalidad como objeto de investigación marxista ha sido cierta diversidad en las ver-

siones que se han construido. El problema de ubicar el "castigo" dentro de un marco conceptual marxista ha llevado a algunos autores como Rusche y Kirchheimer, o Melossi y Pavarini, a subrayar la interrelación entre las instituciones penitenciarias y los requerimientos económicos de los modos de producción, en tanto que otros autores, como Pashukanis, Hay o Ignatieff, prefieren hacer énfasis en el papel del castigo en la lucha de clases política e ideológica y en la conservación del poder del Estado o de la hegemonía de la clase dirigente. Por consiguiente, algunas versiones marxistas abordan el castigo como un fenómeno económico supeditado al mercado laboral, mientras que otras discuten su papel político como un aparato represor del Estado, y otras más lo conciben como una institución ideológica que se ocupa de los símbolos de legitimación y de la justificación del predominio de clase.

Como hemos visto, esta diversidad nos impide hablar de "el" análisis marxista del castigo y requiere el análisis de diversos estudios individuales, aunque quizá cabría subrayar que éstos son, de hecho, variaciones dentro de un marco ampliamente compartido, más que versiones rivales e incompatibles. Pese a su diferencia de enfoque y énfasis, comparten una perspectiva común frente al castigo, que lo vincula, sobre todo, con un grupo particular de relaciones de propiedad y con la lucha de una clase dirigente por mantener su predominio social y económico sobre las clases subordinadas de la sociedad. Este distinto punto de partida en el análisis marxista —en relación tanto con el castigo como con todo lo demás— es la perspectiva de la lucha de clases: ¿Cómo funciona el castigo con respecto a las relaciones de clase? ¿Cómo lo modifican? ¿Cómo contribuyen a su reproducción? Cada una de las variantes aborda esta compleja pregunta de manera diferente, rastreándola hasta sus diferentes dimensiones sociales, revelando las diversas maneras en que los problemas de clase repercuten en el castigo. Pero cada una parte de premisas bastante similares y llega a conclusiones mutuamente compatibles y complementarias. Y si se contrasta esta perspectiva de clase —en todas sus posibles ramificaciones— con, por ejemplo, la posición durkheimiana de la "sociedad como un todo", pronto se hace evidente que la bibliografía marxista se cuestiona y aborda problemas específicos y aislados de otros modos de investigación en esta área.[7]

[7] Es esta visión de clase lo que separa las versiones marxistas y durkheimianas del castigo y no, como a veces se piensa, el problema del materialismo. Durkheim no es un "idealista" en su visión del castigo; por el contrario, considera que las instituciones de la vida moral (incluido el castigo) se basan en relaciones y formas de vida materiales, sobre todo en la división del trabajo.

EL MARCO TEÓRICO DE RUSCHE Y KIRCHHEIMER

El ejemplo mejor conocido y de mayor trascendencia de una interpretación marxista del castigo se encuentra en el trabajo de Rusche y Kirchheimer, sobre todo en el texto que escribieron conjuntamente en 1939, *Punishment and social structure*, así como en uno de los primeros ensayos de George Rusche titulado "Labor market and penal sanction" (1933), donde se plantearon las principales tesis de esta interpretación. En tanto que el *corpus* del trabajo no es de ninguna manera el ejemplo más sofisticado de un análisis marxista —y con frecuencia es ignorado por los críticos por considerarlo de un reduccionismo elemental—, representa la versión más sólida y completa del castigo que ha surgido desde la tradición marxista, y la que debe menos a otras tradiciones interpretativas. Por esta razón elegí el trabajo de Rusche y Kirchheimer para destacar la perspectiva específica que representa. Al hacerlo intentaré dar una lectura positiva y "favorable" de su trabajo, que subraye sus posibilidades interpretativas y la fuerza de muchas de las percepciones y vinculaciones de tipo sociológico derivadas de él.

Rusche y Kirchheimer realizaron su trabajo dentro del marco del Instituto de Investigaciones Sociales de Francfort, cuyo sello era la intención de proporcionar una lectura materialista de la cultura burguesa mediante un análisis de las superestructuras de la vida social conforme a conceptos marxistas. Como hace notar Max Horkheimer en el prefacio de *Punishment and social structure*, "la formulación del problema y el método de análisis están muy vinculados con el campo de investigación del instituto, a saber, la interrelación entre las diversas esferas sociales".[8] El libro es pues una primera instancia de la más amplia tradición neomarxista que he descrito, aunque no sería menos cierto afirmar que el trabajo de estos autores es más "economicista" y con menos sensibilidad cultural que el trabajo de otros autores de la Escuela de Francfort, como Adorno, Benjamin, Marcuse o el propio Horkheimer.

Punishment and social structure es, principalmente, una historia narrativa de los métodos penales, que describe su desarrollo desde la Edad Media hasta mediados del siglo XX. En gran medida el aparato teórico del libro se sumerge bajo la superficie de su narración histórica y, cuando hace pronunciamientos teóricos, los describe de manera muy breve, por lo general en un lenguaje que evita discretamente términos o vocabulario marxistas. No obstante, una lectura atenta de este libro y de los argumentos más explícitos del ensayo que escribió Rusche en 1933 permiten reconstruir la estructura teórica que ha guiado la investigación y la narración históricas.

El enfoque de Rusche y Kirchheimer propone algunas preguntas básicas y, a manera de respuesta, un grupo de proposiciones entrelazadas respecto

[8] Rusche y Kirchheimer, *Punishment and social structure*, p. ix.

de la naturaleza del castigo y su funcionamiento social. Las preguntas fundamentales de la investigación son muy sencillas y directas: "¿Por qué se adoptan o rechazan ciertos métodos de castigo en una situación social dada?" y "¿En qué medida está determinado el desarrollo de métodos penales por las relaciones sociales básicas?"[9] No obstante, incluso en su evidente sencillez, estas preguntas ya implican un ángulo particular de investigación, que no comparten todos los investigadores de fenómenos penales. Cuestionar la variación de las formas o métodos penales y su relación con situaciones sociales específicas es comenzar con un énfasis muy diferente del de Durkheim, por poner un ejemplo significativo. El enfoque central de Rusche y Kirchheimer es en los determinantes para la selección y el uso de métodos penales específicos, en vez de otros posibles problemas tales como el funcionamiento general de la penalidad o su promoción de efectos morales. Y, desde luego, la referencia a las "relaciones sociales básicas" y su influencia decisiva en los métodos penales es una invocación a los argumentos materialistas de Marx, más que una cuestión "obvia" sobre el castigo. Al igual que todos los análisis interpretativos, el de Rusche y Kirchheimer es tan claro en este punto de partida como en sus formulaciones finales.

Las propuestas teóricas sobre el castigo que enumeran son igualmente claras y de corte marxista. Podrían resumirse de la siguiente manera:

1] El castigo debe considerarse como un fenómeno histórico específico que sólo aparece en formas particulares, concretas. Como señalan, "el castigo como tal no existe; únicamente hay sistemas concretos de castigo y prácticas criminales específicas. El objeto de nuestra investigación, por ende, es el castigo en sus manifestaciones específicas."[10] Este principio de especificidad histórica pretende distanciar el trabajo de Rusche y Kirchheimer del de otros historiadores y sociólogos (Durkheim, entre ellos) quienes consideran el castigo como algo universal e inmutable y, al mismo tiempo, insistir en la posibilidad del cambio radical por medio de la trasformación histórica. La historicidad del castigo es central en la versión marxista, tanto por razones teóricas como prácticas.

2] Conforme a la interpretación marxista de la historia, esta especificidad histórica del castigo debe comprenderse en un sentido muy definido. Es el surgimiento de un modo particular de producción, su acceso al poder y su sustitución por un nuevo modo revolucionario que acentúa la historia de la sociedad y caracteriza sus procesos básicos. En consecuencia, el modo de producción es el determinante principal de los "métodos penales específicos en periodos históricos específicos", y "sólo un desarrollo específico de las fuerzas productivas permite la introducción o el rechazo de las penas correspondientes...".[11] En este aspecto, la fórmula de Rusche y

[9] *Ibid.*, p. 3.
[10] *Ibid.*, p. 5.
[11] *Ibid.*, pp. 5-6.

Kirchheimer resume claramente la visión marxista de la historia humana y el lugar que en ella ocupa el castigo: "cada sistema de producción tiende a descubrir castigos que corresponden a sus relaciones productivas".[12]

3] Un principio teórico importante que separa el análisis de Rusche y Kirchheimer de las suposiciones del sentido común y efectivamente justifica un estudio del castigo por su propio derecho es lo que podría llamarse el principio de la significación independiente del castigo. Si bien todos los sistemas de castigo están orientados en cierta medida al control del delito, los métodos penales específicos nunca se determinan únicamente por su objetivo, sino por fuerzas sociales y determinantes más amplios. De esta manera, Rusche y Kirchheimer inician un debate que presenté en el capítulo 1 —en el sentido de que las formas penales deben considerarse como artefactos sociales que no pueden comprenderse únicamente con una finalidad penitenciaria—, y lo hacen en términos bastante claros:

> el vínculo, transparente o no, que supuestamente existe entre el crimen y el castigo, impide profundizar en el significado independiente de la historia de los sistemas penales. Debe romperse. El castigo no es una simple consecuencia del crimen ni lo opuesto, como tampoco un medio determinado por un fin. El castigo debe entenderse como un fenómeno social liberado tanto de su concepto jurídico como de sus fines sociales. No negamos que el castigo tenga fines específicos, pero sí que puede comprenderse únicamente a partir de ellos.[13]

El castigo, entonces, debe verse como un fenómeno social con una serie de determinantes y un significado social que rebasan los requisitos técnicos del control del crimen.

4] Un punto teórico que no queda explícito en el texto de Rusche y Kirchheimer, aunque de hecho es crucial para su análisis, es que las instituciones penales deben verse en su interrelación con otras instituciones y con aspectos no penales de la política social. En efecto, la política penal sólo es un elemento dentro de una estrategia más amplia para controlar a los pobres, conforme a la cual las fábricas, los talleres, la legislación para los pobres y, desde luego, el mercado laboral, desempeñan un papel decisivo. En su ensayo de 1933 George Rusche subrayó que "el derecho penal y el trabajo diario de los tribunales están dirigidos casi exclusivamente en contra de aquellos cuya clase, pobreza, deficiente educación o falta de moral los llevaron a cometer un delito",[14] y es esta percepción del castigo —cuyo objeto es controlar a los órdenes inferiores— la que permea el tra-

[12] *Ibid.*, p. 5.

[13] *Idem.*

[14] G. Rusche, "Labor market and penal sanction: Thoughts on the sociology of criminal justice" (original publicado en 1939), traducido y reimpreso en T. Platt y P. Takagi (comps.), *Punishment and penal discipline*, 1980, p. 11.

bajo posterior y lleva a sus autores a vincular las sanciones penales con otras políticas sociales dirigidas al mismo sector de la población. En los capítulos de *Punishment and social structure* destinados a la historia aprendemos cómo el sistema penal se coordinó con políticas contemporáneas relativas a la vagancia, la mendicidad, los obreros o los receptores de ayuda para los pobres, y cómo los principios y técnicas se trasfirieron de un grupo de instituciones a otro. Rusche y Kirchheimer anticipan así la obra *Vigilar y castigar* de Foucault, así como mi libro *Punishment and welfare*, al argumentar que las similitudes de régimen, organización y estructura que vinculan fábricas, talleres y cárceles deben comprenderse como la consecuencia de un traslape estratégico y una función interrelacionada.

5] Del anterior punto se deriva también que el castigo debe verse, no como una respuesta social a la criminalidad de los individuos sino, sobre todo, como un mecanismo con hondas implicaciones en la lucha de clases, entre ricos y pobres, burgueses y proletariado. Como mencionó Rusche en 1933, "la historia del sistema penal es [...] la historia de las relaciones entre ricos y pobres".[15] O, de nuevo en el mismo ensayo: "la tarea ha sido estudiar la relación histórica entre el derecho penal y la economía, la historia de la lucha de clases, y utilizar estas interrelaciones para analizar el sistema penitenciario actual".[16] Para Rusche y Kirchheimer esta lucha de clases —y la parte de castigo que involucra— se desarrolla sobre todo en el mercado laboral, de manera que el énfasis en su investigación fue principalmente de carácter económico, más que político o ideológico.

6] Es una proposición básica de la teoría marxista que las relaciones sociales y las instituciones dentro de una sociedad de clases están tergiversadas y distorsionadas por la ideología, de manera que su importancia real queda oculta. Los autores consideran que precisamente esta distorsión ideológica permite percibir el castigo como una institución que beneficia "a la sociedad en general" cuando, de hecho, su función real es apoyar los intereses de una clase en contra de la otra. En consecuencia, para comprender cabalmente el castigo, debemos hacer de lado la retórica oficial y la autodescripción legal de la penalidad, y analizar su papel desde la lucha de clases en su aspecto económico: "es necesario despojar a las instituciones sociales abocadas al castigo de sus velos ideológicos y apariencia jurídica y describirlas en sus relaciones reales".[17] Al analizar la penalidad como un fenómeno social con un papel en la lucha de clases, el proyecto básico de Rusche y Kirchheimer ya se había encaminado en este sentido. Sin embargo, llevaron este principio más lejos con su narración histórica, cuando insistieron en tratar la retórica de los reformadores y funcionarios

[15] T Platt y P Takagi (comps), *Punishment and penal discipline*, p 13
[16] *Idem*
[17] Rusche y Kirchheimer, *Punishment and social structure*, p 5

con igual escepticismo y en hurgar bajo las "apariencias superficiales" para descubrir los propósitos subyacentes (y con frecuencia disfrazados) de las innovaciones penales. Como mencionan en cierto momento, "los reformadores crearon la ilusión de que un sistema penal determinado está vinculado con una determinada teoría penal. No obstante, si tomamos a la ligera el poder imaginario de la doctrina sobre la realidad, en vez de comprender la innovación teórica como la expresión de un cambio necesario o ya logrado en la práctica social, estaremos tergiversando las cosas."[18] Invariablemente estos propósitos subyacentes —las "relaciones reales" del castigo— terminan por vincularse con los intereses económicos de la clase dominante.

Éste es entonces el marco teórico general a partir del cual surgió *Punishment and social structure*, y su proveniencia marxista es perfectamente evidente. Sin embargo, este grupo de proposiciones, por importante que sea, sólo sirve para ubicar el problema del castigo dentro de la problemática marxista y para iniciar el análisis. A partir de ese momento Rusche y Kirchheimer debieron desarrollar conceptos más específicos y argumentos que se relacionaran directamente con el castigo, y mostrar precisamente cómo las relaciones hipotéticas y las determinantes económicas penetraron en el campo concreto del sistema penal. De hecho, los argumentos específicos de estos autores se vinculan casi por completo con las formas en que la operación del mercado laboral influye en los métodos de castigo y las maneras como se utilizan las sanciones penales, aunque la relación entre "mercado laboral y sanción penal" se reconoce como compleja, multifacética y tendiente a cambiar con el tiempo.

En términos muy generales el mercado laboral, al igual que la demografía del crecimiento poblacional, tienden a fijar el valor social de la vida humana, por lo menos la vida de los siervos, vagos y obreros que son el objeto de la administración social. Durante los periodos en que abunda la mano de obra la política penal puede darse el lujo de ser inflexible con la vida humana, como sucedió en la Edad Media, cuando el castigo capital y corporal era tan frecuente. No obstante, cuando la demanda de mano de obra amenaza con exceder la oferta —como sucedió en algunas partes de Europa durante el periodo mercantilista— el Estado y las instituciones penales estarán menos dispuestos a deshacerse del recurso valioso que representan sus cautivos, y probablemente los pongan a trabajar de una u otra manera. De acuerdo con Rusche y Kirchheimer este valor relativo del trabajo penal ha sido un determinante crucial de diversas instituciones penales, que han respondido a los imperativos económicos y castigado de manera acorde. Así, medidas penales como la esclavitud, el traslado, el trabajo forzado, los primeros correccionales modernos e incluso algunas instituciones de reha-

[18] *Ibid.*, pp. 141-142.

bilitación del siglo XX, se han modificado de manera positiva debido a la preocupación de utilizar el trabajo de los reos, y se presentan como instancias claras en que el interés económico fue el principal determinante de las innovaciones penitenciarias.

Otra manera más inmediata en que el mercado laboral influye en las sanciones penales se relaciona con el problema de la "menor elegibilidad" y los niveles de vida relativos. Para las clases bajas y los sectores desposeídos de las sociedades capitalistas modernas las fluctuaciones del mercado laboral y el aumento y decremento en la demanda de mano de obra efectivamente dictaron sus condiciones y niveles de vida.[19] Se dice que estas clases suelen tener poco respeto por las leyes y por el orden moral prevaleciente, y que rigen su conducta más por necesidades económicas que por filiaciones morales.[20] En circunstancias tan alienadas, la delincuencia puede presentarse como un posible medio de sobrevivencia, particularmente cuando se trata de tiempos difíciles y existen pocas oportunidades de otra índole. En consecuencia, se requieren el derecho penal y las sanciones penales para asegurar que los individuos no puedan sostenerse por medio del crimen y la delincuencia, y se amenaza con penas terribles a quienes lo intenten. Este tipo de respaldo punitivo a la disciplina del mercado laboral —plasmado en rígidas leyes contra la vagancia y correccionales— fue particularmente importante durante el desarrollo temprano de la mano de obra de las fábricas y manufacturas, cuando los trabajadores se negaban a acatar las nuevas condiciones de trabajo y trataban de escapar de sus amos y de sus exigencias de que realizaran trabajo "gratuito".

Con el propósito de funcionar en su papel de auxiliar coercitivo del mercado laboral, es vital que las instituciones penales —y de hecho otras instancias auxiliares, como los talleres y la legislación para los pobres— adopten regímenes notoriamente más desfavorables que las condiciones de vida habituales del estrato más bajo de una sociedad libre. De esta manera, el mercado laboral puede estructurar no sólo las condiciones normales de las clases trabajadoras sino las instituciones penales que se utilizan en contra de ellas cuando recurren a la delincuencia o a la resistencia política. Rusche y Kirchheimer afirman que esta relación regresiva entre mercado laboral e instituciones penales —resumida en el concepto de "menor elegibilidad"— ha comprobado ser "el *leitmotiv* de toda administración penitenciaria hasta el presente".[21] De esta manera la disciplina, la dieta, las exigencias laborales, el alojamiento y las condiciones generales de vida de las instituciones penales se calibran cuidadosamente para asegurar que en ge-

[19] Obsérvese que la introducción de la seguridad social como una red de apoyo sustentada en los impuestos, destinada a los accidentes del mercado laboral, complica necesariamente la tesis de Rusche y Kirchheimer.

[20] Rusche, "Labor market and penal sanction", p. 11.

[21] Rusche y Kirchheimer, *Punishment and social structure*, p. 94.

neral el régimen sea lo bastante desagradable como para servir de disuasivo a las clases bajas. Conforme a este argumento, el castigo se moldea no tanto por la naturaleza de la ofensa o su gravedad moral sino por la naturaleza de las condiciones normales de vida de ciertos grupos sociales. Como indican los autores del capítulo titulado "Modern prison reform and its limits", esta preocupación por la privación relativa en el castigo es "la contradicción interna que subyace en mayor o menor grado en cada programa de reforma".[22] Asegura que "todos los esfuerzos por reformar el castigo que reciben los criminales están inevitablemente ligados a la situación de la clase proletaria de menor importancia social".[23] Lejos de ser un aspecto inevitable del progreso social, la reforma penal ocurre sólo donde las exigencias económicas son relajadas o cuando "los principios humanitarios coinciden [...] con las necesidades económicas del momento".[24] Incluso cuando los reformadores logran establecer medidas humanitarias, siempre es posible que éstas "se supediten a la merced de las crisis del mercado".[25]

Además de definir las opciones de la fuerza de trabajo en general, los castigos en la era moderna, a partir del siglo XVI, parecen moldear la actitud del trabajador convicto. Rusche y Kirchheimer sugieren que un tema constante dentro de las instituciones penales ha sido su preocupación por imbuir en los reos las disciplinas y actitudes necesarias para adaptarse al trabajo. La cárcel moderna —al igual que sus precursores, el correccional y el *hôpital général*— es, entre otras cosas,"una manera de adiestrar nuevas reservas laborales".[26] Los diseñadores y administradores de la cárcel decimonónica intentaron que los presos aceptaran una "sumisión incondicional a la autoridad", enseñándoles a "resignarse a una vida tranquila, regular e industriosa", de manera que cuando llegara el momento de reintegrarse a la sociedad el reo hubiera aprendido a "someterse de buena gana al destino de las clases bajas".[27] Se considera, por lo tanto, que las instituciones penales tienen un papel positivo, aunque relativamente menor, en la constitución de la fuerza de trabajo, así como la función negativa más general de asegurar que los individuos sepan que el trabajo honesto, por pesado que sea, es preferible a la alternativa del crimen. Y estas funciones del mercado laboral hacen algo más que ubicar la penalidad en una red de instituciones sociales, volviéndola "parte integral de todo el sistema social".[28] También ayudan a definir el interior de las instituciones penales,

[22] *Ibid.*, p. 159. Sobre este tema véase H. Mannheim, *The dilemma of penal reform*, 1939.
[23] Rusche, "Labor market and penal sanction", p. 12.
[24] Rusche y Kirchheimer, *Punishment and social structure*, p. 84.
[25] *Ibid.*, p. 151.
[26] *Ibid.*, p. 63.
[27] *Ibid.*, p. 107.
[28] *Ibid.*, p. 207.

moldeando su régimen de diversas maneras, introduciendo disciplinas fabriles en la cárcel y poniendo estrictos límites a las posibilidades de enmienda.

El mercado laboral y sus imperativos y fluctuaciones forman entonces el determinante básico del castigo en la versión de Rusche y Kirchheimer. No se trata, sin embargo, del único determinante. Los autores afirman que, en ciertas circunstancias —que describiré un poco más adelante—, la esfera económica de producción opera de una manera que renuncia de hecho a la necesidad de tomar medidas punitivas para disciplinar a la fuerza laboral, además de hacer imposible utilizar la mano de obra de los convictos de manera económicamente eficaz. En esas circunstancias, el principal determinante de las medidas penales se convierte en la preocupación de reducir el gasto, así como la carga financiera representada por el castigo: "en la medida en que las necesidades económicas elementales de una sociedad productora de bienes básicos no determinan directamente la creación y la forma de los castigos [...] la elección de métodos está muy influida por intereses fiscales".[29] Este determinante fiscal de segundo orden embona, desde luego, con la preocupación general de que los castigos sean "menos elegibles", aunque también conduce al uso de medidas como la multa, que en el siglo XX se ha convertido en la medida penal de uso más extendido y en "el epítome del derecho penal de la racionalización capitalista".[30]

Además de estos determinantes "económicos" y "fiscales", Rusche y Kirchheimer aceptan que hay otras fuerzas involucradas en la formación de medidas penales. La afirmación más explícita de lo anterior se encuentra en el ensayo escrito por Rusche en 1933, donde menciona: "que el crimen y el control de la delincuencia dependan de las condiciones económicas e históricas no proporciona, sin embargo, una explicación total [...] por ejemplo, el sistema penal y el ritual del juicio criminal están moldeados por diversas fuerzas, incluyendo fenómenos religiosos y sociales".[31] Sin embargo, también es posible encontrar algunos puntos en el texto de *Punishment and social structure* donde se menciona la operación eficaz de las "actitudes religiosas", la "ideología", la "política", la conveniencia administrativa, las tendencias burocráticas, teorías criminológicas e incluso características emocionales tales como el "sadismo" y el humanitarismo.[32] Sin embargo, estos factores se señalan en la descripción histórica sin integrarlos plenamente al marco teórico del libro. Más bien dan por un

[29] *Ibid.*, p. 7.

[30] Rusche y Kirchheimer, *Punishment and social structure*, p. 206. Para una versión sociológica del uso de la multa en la sociedad moderna, véase P. J. Young, *Punishment, money and legal order*, en prensa.

[31] Rusche, "Labor market and penal sanction", p. 11.

[32] Rusche y Kirchheimer, *Punishment and social structure*, en las pp. 37, 183, 185, 134, 156, 151, 121 y 84, respectivamente.

hecho que operan dentro de los espacios que les permiten las fuerzas económicas.

LA HISTORIA PENAL CONFORME A RUSCHE Y KIRCHHEIMER

Al trabajar con los conceptos arriba definidos, Rusche y Kirchheimer presentan una versión histórica amplia que correlaciona el desarrollo de medidas penales con el patrón general de cambio económico y las variaciones particulares en la oferta, la demanda y el uso social de la fuerza de trabajo. Esta descripción histórica tiene un alto grado de abstracción y depende mucho de bibliografía secundaria y de la historiografía disponible en el decenio de 1920. Aún más, se presenta como un ejemplo o "prueba" de una tesis, antes que como una versión histórica equilibrada, de manera que tiende a seleccionar el material que le conviene y desechar el que no le sirve. Como veremos, la investigación subsiguiente tiene razones válidas para dudar de varias de las interpretaciones de *Punishment and social structure* y para juzgar a la mayoría como parciales, en el mejor de los casos. Sin embargo, existe un elemento de verdad en esta versión, incluso si la verdad debe ser calificada por otros, y muchos de sus argumentos son persuasivos, por lo menos en el sentido amplio en que deberían entenderse. Como vimos en el trabajo de Durkheim, es perfectamente posible considerar la supuesta sustanciación de la tesis de un determinado autor con cierto escepticismo, aunque se encuentre cierto mérito en la tesis misma.

La preocupación central de la versión histórica de Rusche y Kirchheimer es identificar los métodos penales específicos que surgieron durante el inicio del periodo moderno y la época moderna, y mostrar cómo pueden comprenderse con referencia a las fuerzas económicas y fiscales antes descritas. Al presentar su versión me limitaré a este tema central, dejando de lado la historia social un tanto extensa que contiene el original.

El castigo en la Edad Media

El punto de partida para el análisis es la Europa de principios de la Edad Media, antes del surgimiento de las relaciones capitalistas y del poder estatal centralizado. En este periodo se abordaba la conducta criminal como un asunto de venganza privada o de arreglo entre las partes más inmediatamente involucradas. Las multas y la penitencia eran los medios más comunes para resolver tales disputas. No obstante, durante los siglos XIV y XV surgieron varias medidas que "militaban en contra del carácter privado del derecho penal de principios del medievo y [...] lo trasformaban en un ins-

trumento de dominación";[33] sobre todo el surgimiento de poderes centrales buscaba imponer su autoridad sobre los súbditos y disfrutar de los beneficios fiscales derivados de multar a los infractores de la paz pública. Con esta trasferencia del poder penal de la comunidad local a una instancia de autoridad central, la multa "pasó de ser una compensación a la parte ofendida para convertirse en un método de enriquecer a los que imponían justicia", y comenzó a reservarse únicamente a los ricos, en tanto que el castigo corporal se convirtió en la manera habitual de tratar a los trasgresores que no podían pagar sanciones financieras.[34]

Durante este mismo periodo varios factores se combinaron para crear una población campesina cada vez más empobrecida y desplazada, que fue arrojada a la vagancia, la malvivencia y el delito debido "al paso de la agricultura a las tierras de pastoreo, al surgimiento del sistema capitalista de pastizales con la resultante pauperización de grandes sectores del campo" y "a un crecimiento general de la población".[35] Como respuesta a la amenaza que representaban para la propiedad y el orden público estas bandas errabundas de hombres sin amo, las autoridades pusieron en práctica medidas represivas, debido a lo cual las postrimerías de la Edad Media se caracterizaron por duros castigos físicos que iban desde la flagelación y la marca de hierro hasta formas brutales de mutilación, ejecución y la exhibición de los cadáveres.[36]

Conforme a Rusche y Kirchheimer, estas penas bárbaras no pueden atribuirse "sencillamente a la crueldad primitiva de una época ahora desaparecida".[37] Había, sin duda, un elemento de sadismo involucrado en estas demostraciones punitivas, que le permitían al público satisfacer "su sed de crueldad" y a las autoridades dirigir este odio masivo en contra de los delincuentes, extranjeros y brujas, "apartando de su persona la responsabilidad [de las duras condiciones económicas]".[38] Sin embargo la crueldad, y particularmente su expresión en actos judiciales, es en sí misma un fenómeno social con condiciones de existencia particulares, y necesita explicarse en el contexto de sus relaciones sociales. Rusche y Kirchheimer encuentran la siguiente explicación: durante este periodo la gran sobreoferta de mano de obra, particularmente en los centros urbanos en crecimiento, desembocó en la devaluación de la vida humana y presionó para que se generara una política penal que era prácticamente genocida: "En la medida en que la remuneración por la mano de obra decreció, el valor de la vida

[33] *Ibid.*, p. 10.

[34] *Ibid.*, p. 17.

[35] *Ibid.*, p. 12.

[36] Sobre el tema de la vagancia en los inicios del periodo moderno véase A. L. Beier, *Masterless men: The vagrancy problem in Britain, 1560-1640*, 1985.

[37] Rusche y Kirchheimer, *Punishment and social structure*, p. 23.

[38] *Ibid.*, p. 21.

humana se fue haciendo menor y menor. La dura lucha por la existencia moldeó el sistema penal hasta convertirlo en uno de los medios para impedir un gran incremento en la población."[39]

El castigo y el surgimiento del capitalismo

Hacia finales del siglo XVI las características económicas y demográficas de varios países europeos comenzaron a modificarse, provocando cambios profundos en la política social y en los métodos utilizados para castigar a los infractores. Mientras el crecimiento de la población se restringía con los factores malthusianos de guerras, plagas y hambrunas, el comercio, los mercados y la manufactura se expandían gracias a las nuevas rutas navales, las conquistas coloniales, el efecto de los metales preciosos y una mayor demanda de los consumidores adinerados en pueblos y ciudades. En marcado contraste con el siglo anterior, la nueva época mercantilista se enfrentó a la escasez y altos costos de la mano de obra, así como a la dificultad para conseguir fuerza de trabajo disponible para las nuevas formas de manufactura y producción. Esta situación indujo a los gobiernos a introducir diversas políticas sociales destinadas a apoyar la industria y proteger el comercio, incluyendo el intento por regular los niveles salariales, los horarios, la emigración y el tratamiento a los pobres. Impulsadas tanto por la doctrina calvinista de los países reformados como por el nuevo catolicismo de la Contrarreforma, las políticas sociales hicieron gran énfasis en la necesidad de trabajar, el carácter delictivo de la holgazanería y la importancia de vincular la caridad con una ética laboral. De hecho, la mano de obra se consideró uno de los recursos vitales del Estado, y las políticas se encaminaron a mejorarla y a controlar su poder. Por consiguiente, fue esta racionalidad económica, más que una preocupación humanitaria, lo que llevó al abandono gradual de las difundidas penas capital y corporal y al surgimiento de nuevos métodos penales.

Rusche y Kirchheimer señalan la introducción de tres formas nuevas de castigo en los inicios de esta época moderna: la esclavitud, el traslado y diversas formas de "servilismo penal con trabajo forzado".[40] La esclavitud en las galeras se utilizó en Europa —sobre todo en Francia y España— a partir de finales del siglo XV y hasta el XVIII, como una forma de castigo para los principales infractores, así como para los mendigos y vagabundos. Estos autores afirman que los gobernantes de naciones con una gran armada introdujeron esta medida porque tenían dificultad para reclutar hombres libres, en tanto que a los convictos se les podía obligar a una sentencia vi-

[39] Rusche y Kirchheimer, *Punishment and social structure*, p. 20.
[40] *Ibid.*, p. 24.

talicia de trabajo extenuante y riesgoso. La frecuencia de las sentencias de este tipo se incrementaba y decrecía según la demanda de remeros, que se seleccionaban entre los convictos de mayor fuerza y vigor, y únicamente seles liberaba del servicio cuando fallaba la salud y ya no podían realizar el trabajo.[41] Según Rusche y Kirchheimer, éste es un claro ejemplo de su tesis general:

> lo importante en el desarrollo de la esclavitud en las galeras como método de castigo es el hecho de que únicamente estaban involucradas consideraciones de tipo económico, no penales. Esto es válido tanto para la sentencia como para su ejecución. La introducción y regulación de la esclavitud en las galeras se determinaban únicamente por el deseo de obtener la mano de obra necesaria sobre la base más barata posible.[42]

Sólo cuando las mejoras técnicas en el diseño de los buques volvieron obsoleta la necesidad de remeros, esta pena se sustituyó por trabajo forzado en *bagnes* o campos de trabajo, en puertos como Toulon y Marsella.[43]

La introducción del traslado como sanción penal muestra un patrón similar y se explica por los mismos imperativos. Los poderes coloniales, como España y Portugal, utilizaron a los convictos para trabajar en las colonias y asentamientos militares desde el siglo XV, y el traslado a América del Norte y posteriormente a Australia conformó un elemento medular del sistema penal inglés desde el siglo XVI hasta mediados del XIX. Conforme a Rusche y Kirchheimer, la disponibilidad de grandes extensiones de tierra en las colonias, así como la gran demanda de productos, propiciaron "una constante escasez de mano de obra", por lo que el traslado de convictos fue la respuesta obvia.[44] El traslado "le costaba poco al gobierno", ya que era fácil encontrar intermediarios que lucraban vendiendo convictos a los colonos. A quienes se quejaban de que la exportación de mano de obra representaba una pérdida para la riqueza de la nación se les respondía que únicamente se recurría al traslado en el caso de aquellos que de otra ma-

[41] Sobre la esclavitud en Europa, véanse A. Zysberg, "Galley and hard labor convicts in France (1550-1800)", en P. Spierenburg (comp.), *The emergence of carceral institutions: Prisons, galleys and lunatic asylums, 1550-1900*, 1984, así como T. Sellin, *Slavery and the penal system*, 1976.

[42] Rusche y Kirchheimer, *Punishment and social structure*, p. 55. De hecho, la esclavitud en las galeras desempeñaba claramente funciones penales: era lo bastante cruel como para servir de advertencia y de satisfacción. El punto de estos autores es que la elección de este método de infligir dolor estaba determinada únicamente por intereses económicos (y tal vez militares).

[43] Sobre los *bagnes* véase A. Zysberg, "Galley and hard labor convicts in France (1550-1800)".

[44] Rusche y Kirchheimer, *Punishment and social structure*, p. 58.

nera hubieran sido sentenciados a muerte.[45] A principios del siglo XVIII, sin embargo, el traslado se utilizaba en Inglaterra como forma de sentencia común para el latrocinio y otros delitos varios, y no sólo como conmutación de la pena capital. Si bien los apólogos del traslado con frecuencia lo presentaban como una oportunidad para que los infractores se corrigieran —ya que por lo normal se les liberaba después de cierto periodo de trabajo forzado y se les permitía convertirse en colonos—, Rusche y Kirchheimer se muestran profundamente escépticos respecto a motivos tan humanitarios, y más bien señalan que la fuerza física o la capacidad de realizar el trabajo —más que la posibilidad de reformarse— eran las consideraciones principales que sustentaban la decisión de quién sería trasladado. Se muestran igualmente escépticos de las razones por las que los colonos norteamericanos se opusieron a esta práctica y consideraron la recepción de convictos como una "obligación humillante", ya que tales objeciones se iniciaron cuando surgió el tráfico de esclavos negros que les proporcionaba mano de obra más barata y con menos restricciones: "una vez que el traslado dejó de ser redituable, los colonos se percataron de que era un asunto vergonzoso, indigno de ellos".[46]

La Revolución norteamericana y la guerra de independencia, en el decenio de 1770, pusieron fin al traslado a América, por lo que su desaparición podría atribuirse a factores políticos más que económicos, aunque Rusche y Kirchheimer ofrecen una interpretación diferente: "las condiciones en América ya habían demostrado las limitadas posibilidades de absorber el trabajo de convictos. Por las características del sistema económico colonial, esto ya era imposible antes de que las condiciones políticas acabaran finalmente con el traslado."[47] Con el cierre de la ruta penal hacia Estados Unidos, Gran Bretaña comenzó a utilizar convictos para llevar a cabo diversas obras públicas; especialmente notoria era la época en que se les confinaba en buques en desuso (los "cascos") atracados en la playa, y se les obligaba a trabajar en la construcción de muelles y diques, así como a dragar los estuarios de los ríos. Sin embargo, a partir de 1787, se recurrió una vez más al traslado, esta vez a la reciente colonia de Australia, donde la mano de obra de convictos fue utilizada primero por los gobiernos militares y posteriormente por los grandes terratenientes. A mediados del siglo XIX dos tendencias económicas conspiraron para socavar esta medida hasta abolirla. El primer problema era el de menor elegibilidad. Después de los primeros años, en que el traslado a las desconocidas, lejanas y apenas pobladas tierras de Australia inspiraba un auténtico terror entre la clase baja,

[45] *Ibid.*, p. 60. Para apoyar la evidencia de este punto véase J. Beattie, *Crime and the courts in England, 1660-1800*, pp. 479 y ss., 504, 600 nota.

[46] Rusche y Kirchheimer, *Punishment and social structure*, p. 61.

[47] *Ibid.*, p. 123.

surgió una nueva percepción del traslado, por lo menos entre quienes lo manejaban. Debido a las posibilidades de encontrar trabajo y de enriquecerse en las nuevas tierras, así como de conseguir la libertad temprana a cambio del pasaje, las autoridades comenzaron a temer que el traslado ya no fuera un disuasivo importante contra el crimen. Hacia 1819 el gobierno británico ordenó a los funcionarios de las colonias que incrementaran la severidad de su régimen para contrarrestar la idea de que Australia representaba una perspectiva atrayente. Según Rusche y Kirchheimer, "ni siquiera bajo el sistema de terror y disciplina extremos del gobernador Arthur, agravado por las carencias económicas de la colonia, se logró revertir el atractivo del traslado en comparación con las condiciones miserables en que vivían las clases bajas en Inglaterra".[48] Por otra parte, un número cada vez mayor de inmigrantes libres se iba a Australia, y estos nuevos colonos, que objetaban que sus salarios se redujeran debido a la mano de obra barata de los convictos y emancipados, comenzaron a oponerse al traslado. Pese al apoyo de los "empleadores [...] que lucraban con la mano de obra barata de los convictos", el sistema fue descontinuado poco a poco, primero en Nueva Gales del Sur y posteriormente en otras partes.[49] Otros ejemplos similares de traslado que se introdujo por motivos económicos para luego abandonarse cuando desaparecieron sus ventajas se describe con respecto a Francia y, en menor medida, Austria y Prusia, naciones que intentaron establecer este sistema en los siglos XVII y XVIII.

La innovación penal más perdurable de la era mercantilista no fueron estos intentos de utilizar mano de obra forzada en barcos o en colonias distantes, sino el método de utilizarla en el propio país, en instituciones especialmente adaptadas. Rusche y Kirchheimer describen cómo naciones tales como Inglaterra, Holanda, Alemania y Francia —principales regiones donde surgió el capitalismo— desarrollaron una gran variedad de instituciones penitenciarias cuya preocupación común era poner a trabajar a sus internos y adiestrarlos en las disciplinas industriales. El primer ejemplo de una institución de este tipo fue el London Bridewell, creado en 1555. Con el propósito de eliminar la vagancia y la mendicidad en la ciudad, desarrolló un sistema de contratación externa que permitía a los comerciantes locales explotar esta reserva de mano de obra. Pronto se establecieron en otras partes instituciones similares —como el Zuchthaus y el Spinnhaus en Amsterdam, o el Hôpital Général en París—, cada una única en su composición específica de internos y en su organización, si bien todas tenían en común los elementos de privación de la libertad, trabajo forzado y propósito de reforma. De estas instituciones surgió la idea del "correccional", que pronto se convirtió en una característica de la mayoría de las ciudades europeas,

[48] *Ibid.*, pp. 120-121.
[49] *Ibid.*, p. 118.

particularmente en los países de habla alemana. "La esencia del correccional —según Rusche y Kirchheimer— era combinar los principios del asilo, el taller y la institución penal", teniendo como objetivo principal "lograr que la capacidad de trabajo de gente poco dispuesta a hacerlo fuera socialmente útil, poniéndola a trabajar bajo supervisión en un régimen de estricta disciplina y orden".[50] Al verse obligados a trabajar en la institución los presos recibían un adiestramiento vocacional y se esperaba que, al quedar en libertad, pasaran voluntariamente a engrosar el mercado laboral.[51]

Estas instituciones modernas tempranas no dejaban de tener sus opositores —sobre todo los gremios, que resentían la violación de su monopolio y la competencia del trabajo que realizaban los presos— y con frecuencia mantenerlas representaba para las autoridades de la ciudad un gasto considerable, para lo cual debían elevar los impuestos u organizar loterías oficiales. Incluso Rusche y Kirchheimer aceptan que muchos correccionales no lograban sus propósitos reformadores ni económicos y que, para el siglo XVIII, se encontraban en plena decadencia y desorganización. Sin embargo, insisten en que "ciertamente la posibilidad de obtener ganancias era una razón de peso para establecer los correccionales", y la evaluación general es que "resulta igualmente cierto que los correccionales tenían un gran valor para la economía nacional en su conjunto. Los bajos salarios y los obreros no calificados sujetos a adiestramiento eran factores importantes que contribuyeron al surgimiento de la producción capitalista."[52]

A la vez de contribuir al surgimiento del capitalismo moderno, estas instituciones sirvieron de base para construir el moderno sistema penitenciario. En un principio únicamente los delincuentes menores eran sentenciados a ellas, así como vagos, mendigos, huérfanos y niños que se consideraba debían reformarse, pero poco a poco fueron enviados ahí criminales de mayor envergadura, de manera que para el siglo XVIII esta función penal comenzó a desplazar los usos más amplios de la institución. Rusche y Kirchheimer opinan que las primeras cárceles se establecieron, al igual que sus precursores institucionales, para "explotar la mano de obra" y "adiestrar a las nuevas reservas laborales".[53] Se construyeron nuevas penitenciarías y se remozaron antiguos edificios para asegurar estos fines económicos (aunque, significativamente, las cárceles que no eran "susceptibles de explota-

[50] *Ibid.*, p. 42. Simon Schama describe cómo la notoria (y quizá ficticia) "celda de ahogamiento" en el correccional de Amsterdam planteaba a los internos la difícil elección entre trabajar en la bomba de mano o literalmente "hundirse", ya que la celda poco a poco se inundaba. Como señala Schama, la precaria geografía de los Países Bajos hacía de éste un símbolo peculiarmente apto para describir la necesidad de trabajar. S. Schama, *The embarrassment of riches: An interpretation of Dutch culture in the Golden Age*, 1987, primera parte.

[51] Rusche y Kirchheimer, *Punishment and social structure*, p. 42.

[52] *Ibid.*, p. 50.

[53] *Ibid.*, p. 63.

ción comercial" permanecieron sin reformas y "en muy malas condiciones") hasta que, a finales del siglo XVIII, el encarcelamiento había ocupado el lugar de las formas físicas de castigo como la respuesta más frecuente a la delincuencia.[54]

La cárcel moderna surgió entonces hacia finales del periodo mercantilista, durante el cual hubo escasez de mano de obra, y las políticas sociales se diseñaron para utilizar y explotar la poca mano de obra disponible. Sin embargo, no bien la prisión llegó a dominar la política penal, estas circunstancias sociales se revirtieron, y la base económica de las cárceles "dejó de existir".[55] Rusche y Kirchheimer argumentan que para el decenio de 1790 "lo que había buscado la clase dirigente durante más de un siglo era ahora un hecho consumado: la relativa sobrepoblación".[56] Durante el siglo XVIII la población de Europa tuvo una rápida expansión. Sin poder sostenerse de la tierra, miles de agricultores comenzaron a desplazarse a los poblados, creando, por primera vez en varias décadas del siglo XIX, una gran masa de población desempleada en las ciudades, lo que aseguraba salarios bajos para los que tenían trabajo y la miseria para quienes carecían de él. Esta declinación en las condiciones de vida de los menos favorecidos se reflejaba en el deterioro de las instituciones —asilos, correccionales, cárceles— que veían por los pobres, y Rusche y Kirchheimer señalan que la encuesta que realizó John Howard es evidencia del grado de deterioro sufrido incluso por las mejores instituciones durante este periodo.[57]

El castigo después de la Revolución industrial

La Revolución industrial, a principios del siglo XIX, y sus consiguientes demandas de libre comercio y políticas de *laissez-faire*, constituyeron el golpe final en contra del antiguo régimen social mercantilista, que fue rápidamente desmantelado en un país tras otro. Al mismo tiempo, la introducción de maquinaria industrial y de las primeras formas de producción masiva volvieron menos redituable y difícil de sostener el trabajo que aún realizaban los internos de instituciones. En este contexto, las preocupaciones de reforma de las instituciones penales y su interés por darles a los convictos un nivel de vida más alto se colapsaron, al igual que la base económica sobre la cual se construyeron.

Desde esta perspectiva económica, las nuevas cárceles resultaban obsoletas casi tan pronto como se establecían. Sin embargo, la crisis industrial

[54] *Ibid.*, p. 69.
[55] *Ibid.*, p. 84.
[56] *Ibid.*, p. 86.
[57] J. Howard, *The state of the prisons in England and Wales*, 1777, y *An account of the principal lazarettos of Europe*, 1789.

de principios del siglo XIX, con su alto desempleo, pauperismo difundido y políticas volátiles, también condujo a un incremento masivo en los índices de criminalidad, por lo que la cuestión de la política penal tuvo que incluirse en el programa político de todas las naciones. Rusche y Kirchheimer consideran que la respuesta inmediata de algunos sectores de la clase dirigente fue pedir la reintroducción de los sangrientos métodos del siglo XVI y abandonar los experimentos humanitarios recientes. La tortura, la destrucción física, "el hacha, el látigo y la inanición..." se invocaron como la solución adecuada a la creciente amenaza del crimen y el desorden.[58] No obstante, un siglo de crítica ilustrada al castigo corporal, así como las demandas conjuntas de la conciencia y la prudencia políticas, condujeron a las autoridades a remodelar las cárceles, en vez de volver a los métodos que les precedieron. El encarcelamiento se volvió entonces un sistema racional de disuasión basado en el terror y la degradación, más que en una perspectiva económica y en la enmienda individual. "Lo que necesitaba la sociedad europea con su ejército industrial de reserva era un castigo que infundiera temor en el corazón de quienes padecían hambre", y encontró esta medida en los nuevos regímenes del confinamiento solitario.[59]

Pese a la retórica reformista que acompañaba a estos desarrollos, Rusche y Kirchheimer consideran la introducción de semejante sistema como una forma sutilmente disfrazada de tortura e intimidación, calculada para acobardar incluso a las secciones más miserables de la clase obrera. Sin duda aunque los reformadores "rechazaran cualquier sugerencia de volver a las formas medievales" y genuinamente "se oponían a que se torturara a los prisioneros", la realidad indicaba lo contrario.[60] El trabajo en la cárcel se trasformó, de una forma productiva y redituable de adiestramiento, en un tormento vinculado con ruedas de molino, manivelas y otras formas de trabajo improductivo. Los presos debían permanecer en silencio y soledad durante largos periodos, lo cual generalmente no tenía efectos reformatorios sino sólo lograba incrementar el terror y la privación que representa una sentencia a prisión. Estas nuevas prisiones eran, por ende, un desperdicio de vida humana y de mano de obra excedente, tanto como lo fueron las sanciones medievales, si bien ahora esta irracionalidad se disfrazaba con una retórica de reforma e ideología religiosa: el "confinamiento solitario", sin trabajo o únicamente con trabajo punitivo, es síntoma de una mentalidad que, como resultado de una población excedente, abandona el intento de encontrar una política racional de rehabilitación y oculta este hecho con una ideología moral.[61]

[58] Rusche y Kirchheimer, *Punishment and social structure*, p. 132.
[59] *Idem*.
[60] *Ibid.*, p. 133.
[61] *Ibid.*, p. 137.

Rusche y Kirchheimer abordan de manera independiente la experiencia de las cárceles en Estados Unidos durante el siglo XIX, debido a que en los estados del norte se dio una persistente escasez de mano de obra que permitía a las penitenciarías funcionar como unidades de producción económica, lo que resultaba imposible en otros lugares. En esos estados los presos eran obligados a trabajar, ya fuera en la manufactura de bienes dentro de la institución, contratados por empresarios, o en obras públicas; no había el tipo de trabajo punitivo e improductivo representado en Europa con la rueda de molino y la manivela. Si bien estos autores reconocen que, en este caso, la preocupación religiosa por reformar a los presos y salvar su alma también era parte importante del entusiasmo por este sistema penitenciario, insisten en que los imperativos económicos seguían siendo el determinante principal. El hecho de que un sistema más productivo como el Auburn —que permitía a los convictos trabajar en asociación— se prefiriera al estricto confinamiento solitario de las cárceles de Pensilvania, puede considerarse prueba suficiente. Por ende, en ciertas partes de Estados Unidos "las cárceles se convirtieron nuevamente en fábricas y comenzaron a producir bienes sobre una base de utilidades".[62] Y, como sugiere el estudio que realizaron Beaumont y De Tocqueville en el decenio de 1830, "el nuevo régimen penitenciario se estableció con poco costo, era autosustentable e incluso una fuente de ingresos".[63] El trabajo de los convictos se eliminó a finales del siglo XIX, cuando los trabajadores libres y los sindicatos comenzaron a objetar a la competencia de las fábricas en las cárceles, a partir de lo cual estas industrias estuvieron sujetas a ciertas restricciones. Incluso entonces siguió existiendo el trabajo productivo en las cárceles para generar bienes para la institución o para uso gubernamental, más que para el libre mercado.[64]

Hacia principios del siglo XX el castigo en Europa y, en menor grado, en Estados Unidos, dejó de estar directamente implicado en el proceso productivo del capitalismo, debido a que los avances tecnológicos y la oposición de la mano de obra libre socavaron la capacidad de las cárceles para operar como unidades económicas. La política penal comenzó a ser determinada por fuerzas fiscales y fuerzas económicas indirectas (tales como las condiciones de vida de la clase obrera y la necesidad de menor elegibilidad), más que por preocupaciones productivas inmediatas. El incremento de las multas y su uso difundido para castigar ciertos delitos que antes me-

[62] *Ibid.*, p. 130.

[63] *Ibid.*, p. 131.

[64] La experiencia estadunidense es muy variada, ya que algunos estados del sur daban gran importancia al trabajo de los convictos y continuaron con esta práctica hasta entrado el siglo XX. Véanse J. Conley, "Prisons, production and profit: Reconsidering the importance of prison industries", *The Journal of Social History*, núm. 14, 1981, pp. 257-275, y E. L. Ayers, *Vengeance and justice: Crime and punishment in the nineteenth century American South*, 1984.

recían la cárcel fue la instancia más notoria de esta tendencia. Y, como señalan Rusche y Kirchheimer, la generalización de este tipo de sanción en el siglo XX ya implicaba la existencia de ciertas condiciones económicas, sobre todo una economía totalmente monetarizada y un nivel mínimo de ingreso disponible para la mayor parte de la población. Como dicen, "la frecuencia de las multas no es fundamentalmente el resultado de medidas o teorías legislativas o judiciales sino un reflejo preciso de las condiciones sociales y económicas de la época".[65]

Estas mismas condiciones económicas que aseguraron salarios más altos, beneficios sociales y un mejor nivel de vida para la mayoría de la población trabajadora antes de 1914 conllevaron una serie de reformas sociales y penales que alteraron la naturaleza de las prisiones y difundieron el uso de medidas de reeducación tales como los reformatorios, la libertad condicional y la supervisión posterior. De hecho, la existencia de una "prosperidad relativa" desembocó en una "tendencia general hacia la indulgencia", el mejoramiento de las condiciones de vida de los presos, mayor uso de multas, mayores esfuerzos por la rehabilitación y el desarrollo de lo que estos autores consideran "una praxis más racional y humana".[66] Sin embargo, insisten en que tales medidas punitivas se basan en la premisa de fuerzas económicas cambiantes, como se demuestra, por ejemplo, con las tendencias penales visibles en los regímenes fascistas del decenio de 1930, cuando la crisis económica desatada por "la transición del sistema de competencia a un capitalismo monopólico" tuvo consecuencias importantes, incluido el debilitamiento de la libertad legal, el énfasis en la severidad de las penas y la reintroducción de la pena capital.[67]

Punishment and social structure concluye su narrativa histórica repitiendo la afirmación de que las políticas penales y los índices de delincuencia son de hecho causalmente independientes entre sí, si bien ambos están determinados por la misma red de condiciones sociales y económicas. Por consiguiente, la única manera de reducir la delincuencia y lograr una política penal racional y humana es satisfacer el sistema de clases y las condiciones económicas que sustentan a esta esfera de la vida social y a cualquier otra. Como mencionan, "se puede influir en el índice de delincuencia únicamente si la sociedad está en posición de ofrecer a sus miembros ciertas medidas de seguridad y garantizar un nivel de vida razonable. El paso de una política penal represiva a un programa progresivo puede entonces extraerse de la esfera del humanitarismo para convertirse en una ac-

[65] Rusche y Kirchheimer, *Punishment and social structure*, p. 173.

[66] *Ibid.*, pp. 147 y 163.

[67] Véase A. Scull, *Decarceration*, 1977, para un argumento similar que vincula los cambios y las políticas penitenciarias y de las instituciones mentales en Estados Unidos con el cambio económico y la crisis fiscal del Estado.

tividad social constructiva."[68] En el contexto de este proyecto, con sus conceptos y fundamentos marxistas, sería apenas razonable interpretar esta última frase como la vinculación de la verdadera reforma penal con el desmantelamiento del sistema capitalista de clases y la construcción de una sociedad socialista.

UNA REVALORACIÓN DE *PUNISHMENT AND SOCIAL STRUCTURE*

El texto de Rusche y Kirchheimer fue poco leído o comentado cuando se publicó, en 1939. Salvo algunas breves citas en los trabajos de Sellin y Sutherland, ambos asesores de la publicación original, el libro fue prácticamente ignorado durante treinta años. Sólo con la reimpresión en 1968 —para un público interesado en los temas de criminología radical e historia revisionista— se conocieron ampliamente sus argumentos, aunque desde entonces se le ha asignado el estatus de un texto clásico dentro de la sociología del castigo. *Punishment and social structure* ha sido fuente de inspiración de abundante investigación y bibliografía sobre economía, delito y castigo, ha influido en otros estudios históricos e incluso se ha convertido en punto central de referencia en la discusión marxista del castigo.[69] De hecho, *Cárcel y fábrica*, de Melossi y Pavarini —el trabajo reciente mejor conocido en este campo—, es en gran medida una elaboración de la tesis de Rusche y Kirchheimer, ya que muestra que la función de las primeras cárceles en Europa y Estados Unidos era disciplinar al proletariado, imbuyéndole las virtudes requeridas en una fábrica: obediencia, trabajo arduo y conducta dócil. Asimismo afirma que la situación del mercado laboral influye directamente en la conformación del régimen interno de una prisión, que tiende a convertirse en un centro de rehabilitación sólo cuando escasea la mano de obra, o bien en una instancia "destructiva".

Pese a haberle asignado este nuevo estatus, el trabajo de Rusche y Kirchheimer no ha escapado a la crítica seria. De hecho, la investigación sociológica e histórica que ha suscitado con frecuencia muestra las limitaciones de los argumentos originales y la necesidad de revisar varios de los juicios

[68] Rusche y Kirchheimer, *Punishment and social structure*, p. 207.

[69] Véanse la compilación de ensayos en T. Platt y P. Takagi (comps.), *Punishment and penal discipline*, 1980; D. Melossi y M. Pavarini, *Cárcel y fábrica*, 1980; C. Adamson, "Toward a Marxian penology: Captive criminal populations as economic threats and resources", *Social Problems*, núm. 31, 1984; C. Adamson, "Punishment after slavery; Southern state penal systems, 1865-1890", *Social Problems*, núm. 30, 1983; G. Gardner, "The emergence of the New York State prison system: A critique of the Rusche and Kirchheimer model", *Crime and Social Justice*, núm. 29, 1987, pp. 88-109; Conley, "Prisons, production and profit"; S. Box, *Recession, crime and punishment*, 1987.

específicos. Como cabría esperar cuando se impone una interpretación tan decisiva en un contexto histórico amplio, los historiadores se apresuraron a señalar los puntos en que la tesis debe probarse a la luz de evidencia más detallada. La investigación sobre la historia del traslado de Gran Bretaña muestra que, por lo menos en la fase de Australia, el sistema se diseñó como respuesta a una crisis penitenciaria en el país, más que para obtener ventajas económicas fuera de éste, y que el costo de traslado, vigilancia y sustento de los primeros convictos era una carga importante para el Estado.[70] Los historiadores de los correccionales afirman que si bien los motivos comerciales pudieron tener un papel importante en la fundación de estas instituciones, en realidad pocas de ellas podían obtener beneficios financieros. Por lo general eran subsidiadas con fondos donados por personas caritativas o con impuestos locales, y su funcionamiento tenía un costo importante que en parte se compensaba con la venta del producto del trabajo de los internos. Por cuanto al adiestramiento de obreros dóciles, la evidencia sugiere que se trataba, al igual que la rehabilitación de hoy en día, más de un asunto de la intención de los reformadores que de un efecto real, de manera que la larga historia de estas instituciones no puede explicarse en términos de su papel en este sentido.[71]

Con respecto a las cárceles de principios del siglo XIX, la historia es bastante similar. La construcción de penitenciarías y prisiones modelo —muchas de las cuales mostraban la arquitectura monumental y la ornamentación de los edificios de prestigio— casi siempre implicaba un gasto enorme, con pocas perspectivas de recuperación. Como tales, las nuevas prisiones reflejan más la mayor capacidad e ingresos del Estado que cualquier beneficio económico que pudiera derivarse de los internos. De manera similar, si bien el trabajo de los presos siempre se consideró como parte del régimen, la generación de ingresos frecuentemente estaba subordinada a otras consideraciones como la disciplina, que sirviera de disuasivo en general o de enmienda individual. Algunas instituciones —como la penitenciaría de Cherry Hill, en Pensilvania, o Pentonville, en Inglaterra— adoptaron deliberadamente regímenes costosos que prometían poco en cuanto a recuperación económica. Incluso los establecimientos más caros que se construyeron conforme al sistema Auburn rara vez podían esperar compensar sus costos de operación, por no mencionar el gasto de capital invo-

[70] Véanse Beattie, *Crime and the courts in England, 1660-1800*, cap. 9; R. Hughes, *The fatal shore: A history of the transportation of convicts to Australia, 1787-1868*, 1987; A. R. Ekirch, *Bound for America: The transportation of British convicts to the colonies, 1718-1775*, 1987.

[71] Véanse J. Innes, "Prisons for the poor: English Bridewells, 1550-1800", en F. Snyder y D. Hay (comps.), *Labour, law and crime: An historical perspective*, 1987; P. Spierenburg, "The sociogenesis of confinement and its development in early modern Europe", en Snyder y Hay (comps.), *The emergence of carceral institutions*; J. Sharpe, *Crime in early modern England, 1550-1750*, 1984, cap. 8; Beattie, *Crime and the courts in England, 1660-1800*, cap. 10.

lucrado en su construcción. En comparación con el bajo costo de las multas, el castigo corporal y la ejecución, el encarcelamiento nunca fue una opción económicamente atractiva.

Aún más importante, los intensos debates y la preocupación del público en torno a cuestiones de diseño de la prisión y detalles sobre sus regímenes no pueden comprenderse si nos restringimos a un vocabulario de motivos económicos. Como claramente han demostrado Ignatieff y Rothman, el primer movimiento de reforma en las cárceles también coincidió con preocupaciones de orden social, político y religioso que ayudaron mucho a configurar los sistemas penales ya establecidos.[72]

Igualmente limita la comprensión hablar del castigo físico que se acostumbraba a finales de la Edad Media tan sólo en términos de sadismo socialmente permitido. Conforme a la opinión de Rusche y Kirchheimer, la ausencia de restricciones económicas para el abuso de la vida sencillamente dejó el campo libre a la manifestación de emociones irrefrenadas. Sin embargo, como veremos en la discusión del trabajo de Michel Foucault, incluso las atrocidades penales más aberrantes solían realizarse con un marco positivo de intenciones políticas y simbolismo social.

La tesis general de Rusche y Kirchheimer que vincula las formas penales con modos de producción y nivel de vida de la clase obrera también se cuestiona a la luz de la evidencia contemporánea que demuestra grandes variaciones en los sistemas penales en sociedades que comparten condiciones económicas similares. Los índices de encarcelamiento y la duración de las sentencias, el uso de multas y otras opciones al encierro, tienen importantes variaciones entre una sociedad capitalista avanzada y otra. Por otra parte, los métodos y las instituciones penales adoptados por países que tienen formas económicas socialistas o cuasisocialistas no parecen diferir mucho de los que se emplean en países capitalistas, si bien la ideología penal que los sustenta, los regímenes de confinamiento carcelario y la población meta muestran diferencias importantes.[73]

Podrían mencionarse otros puntos específicos sobre la versión de Rusche y Kirchheimer, pero me parece que he abarcado lo suficiente para mostrar el tenor general de la crítica. Todas estas revisiones empíricas apuntan a un problema subyacente en su enfoque teórico, por lo que debería analizarse en estos términos. Como mencioné anteriormente, la descripción inicial que hace Rusche de su proyecto deja en claro que no pretendía dar una explicación amplia de los fenómenos penales y de su desarrollo histórico. Aún más, los argumentos económicos de *Punishment*

[72] Ignatieff, *A just measure of pain*; D. Rothman, *The discovery of the asylum: Social order and disorder in the new republic*, 1971.

[73] Véanse los artículos y la bibliografía sobre China y la Unión Soviética bajo la entrada "Comparative criminal law and enforcement", en S. Kadish (comp.), *Encyclopedia of Crime and Justice*, I, 1983, pp. 182-214.

and social structure también se complementan, en varios puntos, con referencias a una gama de fuerzas no económicas que operan en el ámbito penal. No obstante, pese a la sugerencia de que diversas fuerzas pueden converger para conformar los resultados en materia penitenciaria, los autores insisten en todo momento en que las causas económicas siempre son las principales. Por lo general, como en el caso del traslado, la esclavitud, los correccionales o las multas, se trata de una causación positiva en la que los imperativos económicos directamente afectan las sanciones penales. De vez en cuando aparece un argumento negativo que afirma que, debido a que las circunstancias económicas devalúan la mano de obra, las sanciones penales están en libertad de aniquilarla, bien sea con castigo corporal o en regímenes penitenciarios destructivos. Cuando otras fuerzas, tales como el celo religioso, la teoría penal, la política social o el humanitarismo, pueden percibirse como más inmediatamente relacionadas con el desarrollo del fenómeno, pronto pasan a segundo plano, cual sombras arrojadas por una realidad económica más sólida. A diferencia de varios teóricos marxistas recientes, que tienen la precaución de reconocer la autonomía relativa de las fuerzas políticas e ideológicas y su capacidad independiente de acción causal, Rusche y Kirchheimer insisten en un reduccionismo materialista en el que las fuerzas económicas son "relaciones reales" y el resto del complejo social es principalmente epifenoménico. El continuo énfasis en lo económico puede verse como una reacción al virtual olvido de la historia penal convencional y, de hecho, el libro suele considerarse una tesis dogmáticamente argumentada contra opositores anónimos. El efecto de este enfoque polémico es una historia desequilibrada, unilateral, que debilita su plausibilidad al exagerar su punto de argumentación.

Punishment and social structure sobrestima el papel de las fuerzas económicas en la conformación del sistema penal. Subestima de manera drástica la importancia de las fuerzas ideológicas y políticas, y apenas habla de la dinámica interna de la administración penal y de su papel en la determinación de las políticas. Tampoco menciona los símbolos y mensajes sociales que trasmiten las medidas penales al público que se apega a la ley y, por ende, no contempla las maneras en que estas preocupaciones simbólicas ayudan a moldear la trama de las instituciones penales. No toma en cuenta la actitud popular hacia el castigo y la problemática evidencia que sugiere el amplio apoyo de la clase baja a las políticas punitivas, un aspecto que sin duda nos obliga a cuestionarnos respecto de cualquier punto de vista simplista sobre un conflicto de clases que afecte al sistema penal.[74] El discurso oficial y la retórica judicial siempre se desechan como un disfraz que oculta los intereses económicos, impidiendo el análisis de estas áreas constitutivas y eficaces del sistema penal.

[74] Sobre este punto véanse los capítulos 3 y 10.

Por otra parte, ni siquiera se tocan los procesos cruciales de legislación —que representan las causas inmediatas y próximas de las nuevas medidas penales—, como tampoco las ideologías e intereses de los diversos profesionales y administradores cuyas decisiones son las que de hecho operan el sistema penal. De manera similar, se presta poca atención al papel de las coyunturas políticas.[75] En cambio, el rumbo del análisis es producir correlaciones entre lo que se consideran intereses económicos, por una parte, y la realidad penal, por la otra. Al hacerlo, se da por hecho que todos los procesos intermedios han funcionado de manera automática para percatarse de esta relación,[76] suposición particularmente improbable con respecto a sociedades diversificadas y democráticas, donde las decisiones penales están a cargo de un personal que podría estar muy distante de la esfera de actividad económica. Si debe argumentarse que los imperativos económicos se trasladan al ámbito penal, entonces los mecanismos de esta influencia indirecta deben especificarse y demostrarse claramente, pues de otra manera las correlaciones podrían verse como meras coincidencias. Sería necesario, por ejemplo, describir las formas en que los encargados de las decisiones de orden penal —en especial jueces, autoridades penitenciarias y funcionarios de Estado— reconocen las "necesidades" del mercado laboral y los "intereses de la clase dominante", para tomar decisiones acordes, tarea compleja que inició recientemente Steven Box.[77]

Este catálogo de crítica histórica y teórica nos obliga a no aceptar íntegramente los argumentos de Rusche y Kirchheimer y a reconocer las limitaciones que tiene incluso una versión justificada de su tesis de "la economía determina el castigo". Pero llegar a esta conclusión no significa de ninguna manera rechazar los argumentos teóricos que sustentan su trabajo. El problema con su versión es que presentan un patrón exclusivo de determinación. En vez de investigar cómo operan las presiones económicas junto con otras fuerzas no económicas en el diseño de un sistema penal, simplemente afirman la primacía de las primeras. Al hacerlo, omiten los

[75] Para un comentario general véase M. Ryan, *The politics of penal reform*, 1983. Para estudios de caso históricos véanse J. Davis, "The London garotting panic of 1862: A moral panic and the creation of a criminal class in mid-Victorian England", en V. A. C. Gatrell *et al.* (comps.), *Crime and the law*, 1980; R. Tombs, "Crime and the security of the state: The 'dangerous classes' and insurrection in nineteenth century Paris", en Gatrell *et al.*, *Crime and the law*; S. Hall *et al.*, *Policing the crisis: Mugging, the state, and law and order*, 1978.

[76] En su análisis del periodo mercantilista, el vínculo es bastante directo: el rey informa a los jueces sobre la necesidad de conseguir esclavos para las galeras. Pero en el siglo XVIII "los tribunales se convirtieron en lo que son actualmente, ramas relativamente independientes de la administración que con frecuencia representan los intereses permanentes del orden social burgués de manera más consciente que el gobierno, e incluso en ocasiones en oposición a éste" (*Punishment and social structure*, p. 81). Este último punto presenta problemas obvios sobre el reconocimiento y la representación de "intereses".

[77] Véase Box, *Recession, crime and punishment*, especialmente los capítulos 4 y 5.

procesos complejos por los cuales las estructuras económicas afectan la política social, imponiendo en ocasiones un imperativo directo y otras veces definiendo los límites amplios dentro de los cuales son factibles estas políticas, pero casi siempre haciendo primar consideraciones de "buen sentido" económico de manera tal que comprometen o califican iniciativas inspiradas en la ideología.

El efecto de estas críticas no es refutar los argumentos de Rusche y Kirchheimer sino reubicar sus afirmaciones y calificar su ámbito. Al margen de las fallas que pueda tener su versión, logra identificar las restricciones estructurales amplias de las relaciones económicas con respecto a la política penal. Demuestra un vínculo importante entre el mercado laboral y la política penal, así como que el desarrollo en un campo puede tener repercusiones en otro. También presenta suficiente evidencia de que las consideraciones económicas y financieras han sobresalido en las decisiones de política penal, incluyendo prácticas específicas y características institucionales. Sobre todo, revela las maneras en que la política penal queda atrapada entre las divisiones de clase social, y hace una exposición convincente de la necesidad de entender las instituciones penales como parte de estrategias sociales mucho más amplias para manejar a los pobres y a las clases bajas. Tal vez es posible apreciar el avance que representa su trabajo al otorgarle un lugar junto a la teoría del castigo de Durkheim, que no menciona ninguno de los puntos anteriores. Por burdo y poco sutil que resulte a veces, *Punishment and social structure* logra abrir un panorama que no existía antes de que el libro fuese escrito.

5. EL CASTIGO COMO IDEOLOGÍA Y MEDIO DE CONTROL DE CLASES *VARIACIONES SOBRE EL ENFOQUE MARXISTA*

Si el economicismo de la interpretación de Rusche y Kirchheimer en el fondo restringe su visión del castigo, también deforma su representación del marxismo y su intento por reconocer su potencial explicativo. Como señalamos en el inicio del capítulo anterior, el marxismo no debe interpretarse como una forma de determinismo económico o reduccionismo social. Gran parte de la bibliografía especializada contemporánea demuestra que el marxismo tiene interpretaciones más complejas y sofisticadas, como la interacción de estructuras y procesos en la que se fundamentan (o se trasforman) las relaciones de clase por medio de fuerzas económicas y pugnas ideológicas y políticas.

Desde esta perspectiva no reduccionista una interpretación marxista del derecho penal y el castigo evitaría muchas limitaciones implícitas en *Punishment and social structure*, al situar la penalidad dentro del ámbito de las fuerzas políticas e ideológicas, en lugar de considerarla solamente en términos económicos. Esta interpretación aún consideraría que las instituciones penales están atrapadas entre las relaciones de clase y las estructuras económicas, pero también ofrecería una explicación más sutil y matizada de la función que desempeña la penalidad en la búsqueda del punto de equilibrio entre la hegemonía de la clase dominante y la conservación de un orden social estable. No existe semejante interpretación, de manera que hasta cierto punto sólo estamos haciendo conjeturas. Sin embargo, algunos análisis marxistas y neomarxistas actuales que han hecho una contribución sustancial a nuestra comprensión del castigo sugieren que tal interpretación es posible. Ninguna de estas obras intenta presentar una teoría integral del castigo tal como lo hace *Punishment and social structure*; por lo general consideran la penalidad como un elemento inmerso en una teoría del derecho más amplia o en una investigación histórica específica. Sin embargo es posible rescatar estas perspectivas y razonamientos sobre el castigo y considerarlos como argumentos teóricos que pueden abstraerse de su contexto real para utilizarlos de manera más general. Al hacerlo, quizá podamos elaborar una interpretación más adecuada para esclarecer las funciones del castigo en la sociedad moderna. Tal como hice con respecto del análisis de Durkheim, no intento encontrar razones para aislar algún enfoque, sino captar los aspectos importantes de una perspectiva particular y mostrar cómo podría desarrollarse.

PASHUKANIS Y LAS FORMAS DEL DERECHO PENAL

Al elaborar su teoría general sobre el derecho y el marxismo, el jurista ruso E. B. Pashukanis presenta una serie de argumentos, respecto del castigo, que pueden desarrollarse desde esta perspectiva. Su tesis general tiene un enfoque tanto jurídico como sociológico, que revela cómo las categorías jurídicas que constituyen el derecho moderno tienen una relación dialéctica con las relaciones económicas capitalistas. Para Pashukanis las formas y categorías principales del derecho "burgués" son consecuencia directa de las formas representadas en el intercambio comercial capitalista. El derecho, entonces, le da legalidad a una forma específica de relaciones económicas, legitimándolas y haciéndolas más expeditas. Las categorías jurídicas de la persona definen a los individuos como "sujetos egoístas aislados", "poseedores de intereses privados autónomos" y "terratenientes ideales" que se relacionan entre sí y con el mundo por medio de formas de contrato, propiedad e intercambio.[1] Al adoptar estas formas, el derecho reproduce conceptos relativos a la persona y a las relaciones sociales que son claramente capitalistas —puesto que dichas categorías no son más que una expresión legal de los valores burgueses y de las condiciones necesarias para el intercambio mercantil—, aunque lo hace de tal manera que niega implícitamente esta tendencia. En efecto, el derecho materializa y universaliza categorías características de un modo de producción sustentado en la diferencia de clases.

Históricamente, las formas burguesas del derecho son el resultado de la respuesta legal al desarrollo económico, por lo que podríamos decir que están determinadas por la economía. No obstante, Pashukanis subraya que el proceso contrario también es real: las formas legales proporcionan una importante estructura normativa que sanciona las relaciones capitalistas y refuerza las normas económicas apropiadas. Al mismo tiempo, el derecho proporciona una poderosa ideología que ayuda a legitimar estas relaciones al expresar intereses económicos particulares en el lenguaje del derecho universal, y se convierte así en una estructura institucional y en un discurso normativo con sus propias formas de existencia y eficacia pero que, al mismo tiempo, se vincula con el ámbito económico capitalista. Por consiguiente, las relaciones legales "forman un todo con las relaciones materiales de las que son expresión".[2]

En un capítulo de *Law and the violation of law* Pashukanis argumenta que este análisis puede desarrollarse más allá de las leyes de comercio y propiedad, para abarcar el ámbito del derecho penal y el castigo, dado que las formas mercantiles predominan en todas partes. Una vez que participan

[1] E. B. Pashukanis, *Law and Marxism: A general theory*, 1978, p. 188.
[2] *Ibid.*, p. 184.

en el espectáculo del proceso penal en los tribunales, las personas reales y sus demandas se trasfieren a "una peculiar realidad jurídica, paralela al mundo real".[3] En este extraño mundo de los tribunales los individuos se consideran sujetos legales con todos los atributos de libre albedrío, responsabilidad y psicología hedonista que se atribuyen al burgués promedio, al margen de cuánto se aparte el caso de este "ideal". La personalidad y las acciones del acusado se miran a través del prisma de esta forma ideológica que es a la vez mítica y socialmente eficaz, por lo que se considera que, desde el momento en que se presenta en un tribunal, incluso la víctima más desesperada y desamparada en una sociedad de mercado tiene la misma libertad e igualdad, así como el control de su propio destino.[4]

De igual manera, la forma general del derecho y su respaldo burgués estructuran la aplicación de una condena y la filosofía del castigo. Según Pashukanis, la idea esencial al dictar sentencia es que el castigo debe ser "equivalente" al delito, de manera que la justicia consiste en una especie de equidad o convenio que intercambia una acción perjudicial por otra semejante. Esta idea de equivalencia —que Pashukanis reconstruye a partir de las formas mercantiles— convierte al castigo en una transacción en la que el agresor "paga su deuda" y el delito se convierte en un "contrato que se cierra involuntariamente".[5] Al dar este trato a los infractores, los tribunales ayudan a regenerar las formas culturales básicas de la sociedad capitalista frente a situaciones reales de desigualdad, falta de libertad y pobreza, que de otro modo tendrían una influencia perturbadora. Al repetir los mitos y las verdades del sistema de mercado, los tribunales ayudan a apuntalar la continuidad del significado y "la relación dialéctica entre los diversos aspectos culturales" de los que depende la autoridad ideológica.[6]

Pashukanis declara que las realidades del delito y el castigo son muy diferentes de las que describen las formas legales y de su apariencia ideológica. El derecho penal es, como todo derecho, un instrumento de "dominación y, en ocasiones, de terrorismo de clase".[7] Protege los derechos de propiedad de las clases dominantes así como las estructuras morales y sociales que los sustentan, y está dirigido "sobre todo contra esos elementos que han perdido su posición en la sociedad" o contra aquellos que representan una amenaza política.[8] Insiste en que "toda política penal impuesta

[3] *Ibid.*, p. 167.

[4] En *Mitologías*, 1973, Roland Barthes analiza la manera en que la ley invoca una "psicología particular en nombre de la cual bien podrían cortarte la cabeza", pp. 45-46.

[5] Pashukanis, *Law and Marxism*, p. 169. Nietzsche presenta el mismo argumento en *La genealogía de la moral*, p. 73.

[6] Pashukanis, *Law and Marxism*, p. 181. Para estudios más detallados de este proceso, véanse R. V. Ericson y P. M. Baranek, *The ordering of justice*, 1982, y P. Carlen, *Magistrate's justice*.

[7] Pashukanis, *Law and Marxism*, p. 173.

[8] *Ibid.*, p. 174.

históricamente ostenta el sello de la clase que la instigó".[9] Los teóricos que no identifican esta dimensión de clase —como Durkheim— no hacen más que reproducir el efecto ideológico que el derecho busca fomentar: "las supuestas teorías del derecho penal que derivan los principios de la política penal de los intereses de la sociedad en su conjunto son distorsiones conscientes o inconscientes de la realidad. 'La sociedad en su conjunto' no existe, salvo en la fantasía de los juristas. En realidad sólo se trata de una cuestión de clase, de intereses opuestos."[10]

El sistema penal, por ende, es un mecanismo de la clase gobernante encarnado en una forma legal que intenta disfrazar su contenido de clase. Cuando esta forma legal logra promover su efecto ideológico, el derecho penal favorece las exigencias del "Estado constitucional" y su derecho a ser el garante natural de la libertad individual. Sin embargo, Pashukanis nos recuerda que "el tribunal penal no sólo es la encarnación de una forma legal abstracta"; también es "un arma en la lucha de clases inmediata".[11] Por consiguiente, habrá ocasiones en que las exigencias de la situación política conduzcan a las autoridades a hacer caso omiso de las sutilezas de las formas legales y a alcanzar sus objetivos de clase por medios más directos:

> mientras más encarnizada y amarga sea esta lucha, más difícil será para la clase gobernante imponerse dentro de las formas legales. Cuando esto sucede, el tribunal "imparcial" y sus garantías legales son remplazados por la violencia de clase abierta, que emplea procedimientos guiados por consideraciones de conveniencia política.[12]

Cuando así lo exija la protección de los intereses de clase, las formas culturales y legales que normalmente rodean al sistema penal darán paso a un despliegue más directo de violencia penal. La penalidad es, en última instancia, un instrumento político de represión, a pesar de que regularmente se ve limitada por intereses ideológicos y procedimientos legales.

De acuerdo con este análisis, la determinación del castigo según formas económicas e intereses de clase establece límites claros a los proyectos para una reforma penal o para una política penal racional. Pashukanis, al igual que los demás penitenciaristas progresistas de los decenios de 1920 y 1930, considera que una política penal racional debería interesarse no en la "retribución" sino en la defensa social o en la rehabilitación.[13] Sin embargo, poner en práctica dicha política implicaría despojar a los procedimientos penales de su "alma jurídica", ese "elemento irracional, mistifica-

[9] *Idem.*
[10] *Idem.*
[11] *Ibid.*, p. 176.
[12] *Idem.*
[13] *Ibid.*, pp. 177, 179 y 184.

do, y absurdo" que insiste en concebir el castigo como un intercambio, en encontrar un sujeto legalmente responsable y en hacer extensivas las formas legales burguesas hasta el centro mismo del proceso penal.[14] Tal reforma, en efecto, liberaría al sistema penal de sus ataduras ideológicas, un cambio al que se resistirían profundamente el Estado y la clase gobernante. De ahí que los beneficios prácticos de las críticas teóricas de los criminólogos progresistas resulten tan limitados. Estos críticos suponen que se enfrentan a un sistema basado en criterios equívocos que sólo pueden ser contrarrestados "con la crítica teórica". Sin embargo, Pashukanis insiste en que los compromisos irracionales del sistema penal son síntomas exagerados que tienen una razón de ser y no se eliminarán con una crítica moderada: "en realidad esta absurda forma de equivalencia es el resultado, no de las aberraciones de criminólogos aislados, sino de las relaciones materiales de la sociedad, basada en una producción mercantil que la nutre".[15]

La contradicción entre el propósito social del castigo y su forma legal "no existe solamente en los libros y en la teoría". Es una contradicción fundada "en la propia vida, en el sistema judicial, en la estructura misma de la sociedad" y sólo una revolución en las estructuras sociales podrá crear las condiciones necesarias para aclararla.[16] Como destaca Pashukanis,

> la sola crítica teórica no puede eliminar las formas de conciencia burguesa porque conforman un todo con las relaciones materiales de las que son expresión. La única manera de disipar estas manifestaciones que se han convertido en una realidad es superando las relaciones correspondientes en la práctica, es decir por medio del socialismo...[17]

Por último, Pashukanis lleva su interpretación hasta el terreno de las sanciones penales reales, y explica que ciertos sistemas penales y formas institucionales también pueden entenderse a partir de las formas mercantiles y la ideología que se asocia con ellas. Como hemos visto, la tendencia a elaborar una "escala" de sentencias que evalúa los castigos en términos aritméticos es un resultado del principio de intercambio en el ámbito penal y, por supuesto, el uso actual de las multas encaja a la perfección en esta estructura. Sin embargo, Pashukanis declara que el encarcelamiento también debe considerarse como una invención característicamente burguesa, ya que utiliza conceptos de persona y de valor que se originan en el modo de producción capitalista y reproducen la mentalidad burguesa en el proceso punitivo. "La privación de la libertad durante un periodo estipulado en una

[14] *Ibid.*, p. 177.
[15] *Ibid.*, pp. 181-182.
[16] *Ibid.*, p. 182.
[17] *Ibid.*, p. 184.

sentencia es la forma característica en la que [...] el derecho penal capitalista-burgués encarna el principio de retribución de la ofensa. Esta forma —aunque inconsciente— se vincula profundamente con el concepto de hombre en abstracto y con el trabajo humano abstracto, medible en términos de tiempo."[18] Las relaciones económicas capitalistas dieron origen a la noción del hombre como poseedor de la mano de obra y de la libertad, ambos calibrados en términos de tiempo y, de esta manera, el capitalismo a su vez originó el encarcelamiento moderno que se fundamenta precisamente en esta mentalidad.[19] Pashukanis retoma un famoso pasaje de Marx y concluye que "el capitalismo industrial, la declaración de los derechos humanos, la economía política de Ricardo y el sistema de confinamiento por un lapso determinado son fenómenos característicos de la misma época".[20] Al igual que Rusche y Kirchheimer, Pashukanis percibe una relación profunda entre encarcelamiento y capitalismo, pero mientras los primeros consideran que se trata de una relación económica —concentrada en la administración del mercado laboral—, el segundo apunta hacia una forma cultural que surge de la esfera de producción y se reproduce y refuerza en todos los ámbitos.

Pashukanis concluye su análisis de la prisión con una observación importante que reafirma su forma-cultural-como-ideología, y abre una perspectiva respecto a este tema. Al perfilar una posición que desarrollaría más adelante, Michel Foucault afirma que, aunque el encarcelamiento se presenta como la "privación de la libertad", y así se representa en el discurso legal, su realidad va mucho más lejos. Involucra procedimientos disciplinarios, correctivos y punitivos específicos que se infligen al preso sin que necesariamente se estipulen en la ley. Ésta establece que no pueden existir castigos que no se estipulen en el código penal —*nulla poena sine lege*— pero, ¿cuál es su implicación real en la práctica? "¿Es necesario que se informe detalladamente al probable criminal cuáles son los métodos correctivos que se le aplicarán? No, es mucho más simple y brutal. Él sólo debe saber con cuánta de su libertad tendrá que pagar como resultado de la transacción que se decidió en el tribunal."[21] La representación legal del encarcelamiento como la privación de la libertad es tan incompleta y distorsionada como la representación legal común de la libertad individual.

El análisis del castigo que hace Pashukanis tiene varias enseñanzas importantes. Su identificación de las semejanzas formales que vinculan la apariencia de la política criminal con otros ámbitos del sistema social muestra cómo ciertas formas culturales tienden a penetrar distintos círcu-

[18] *Ibid.*, p. 181.

[19] Véase E. P. Thompson, "Time, work discipline and industrial capitalism", *Past and Present*, 38, 1967, pp. 56-97.

[20] Pashukanis, *Law and Marxism*, p. 181.

[21] *Ibid.*, p. 184.

los de la vida social hasta el punto en que tales formas —que el sistema institucional genera y regenera— parecen naturales y evidentes. Los conceptos de equivalencia, la autonomía del sujeto legal, el concepto de libertad y la privación calculada son hechos de la vida penal que se originaron de manera independiente aunque, debido a su frecuencia y uso, han llegado a parecer obvios. Al mostrar sus vínculos con un proceso económico histórico, Pashukanis revela un fondo de significado en el sistema penal que se ocultaba bajo su verdadera "naturalidad".

Su análisis también es útil al resaltar que el castigo es una forma de acción social que funciona dentro de un marco legal y que está profundamente afectado por formas y procedimientos legales. El castigo puede ser útil para ciertos fines sociales, como el control del delito, la defensa social o la rehabilitación, de la misma manera en que —según Rusche y Kirchheimer— cumple con ciertos objetivos económicos o fiscales. Sin embargo, el castigo será útil sólo en la medida en que estos objetivos se logren dentro de las formas de legalidad y las categorías del discurso jurídico. Este compromiso con la legalidad es precisamente lo que los criminólogos progresistas encuentran "absurdo" o "irracional" en el proceso penal, ya que implica una serie de mitos y ficciones que no concuerdan con las condiciones de la vida social y la conducta individual. Sin embargo, como hemos visto, Pashukanis considera que el rigorismo de la penalidad está muy lejos de ser injustificado: es una consecuencia necesaria de que las leyes e instituciones penales se inserten en el sistema de formas ideológicas que expresan y perpetúan el poder capitalista. Erradicar del castigo este "absurdo" elemento legal implicaría desvincular al sistema penal de la red de relaciones de poder de las que forma parte.

Los hechos demuestran, sin embargo, que Pashukanis exageró la rigidez de las formas legales que constreñían a la penalidad. Desde principios de siglo las sociedades capitalistas de Europa y América modificaron su compromiso con las formas jurídicas respecto al proceso del castigo, introduciendo sentencias indeterminadas, el concepto de irresponsabilidad y ciertas categorías de psicología criminal que difieren de las formas y conceptos legales clásicos sobre el tema. Ninguno de estos cambios ha logrado erradicar por entero las antiguas formas legales del sistema penal, aunque sí modificaron considerablemente su aplicación sin revolucionar de manera esencial el ámbito económico.[22] Si lo vemos en retrospectiva, es evidente que Pashukanis exagera el grado en que la sobrevivencia de un marco legal determinado depende de formas económicas capitalistas. Al extrapolar las ortodoxias del capitalismo del siglo XIX en la cúspide del liberalismo social y económico, subestima la flexibilidad de este sistema económico y la va-

[22] Sobre este tema véase mi libro *Punishment and welfare*. Para un análisis crítico de Pashukanis sobre el derecho, véase P. Q. Hirst, *On law and ideology*, 1979.

riedad de formas sociales y legales con las que es compatible. Tal vez sea cierto que el intercambio mercantil capitalista requiere un marco legal que especifique cuáles son los representantes legales "libres" y las formas de propiedad, así como un aparato contractual que se cumpla. Sin embargo, este marco puede adoptar muchas más formas de lo que suponía Pashukanis. Asimismo, las formas penales deben ser compatibles con las relaciones económicas y sociales dentro de las que existen, aunque esta condición puede cumplirse de muchas maneras.

Pashukanis presenta una idea más bien ingenua de la función de clase que tiene la penalidad, lo cual sería el reverso de la perspectiva durkheimiana a la que se opuso con gran vehemencia. Para Durkheim el castigo representa los intereses de la sociedad en conjunto, mientras que Pashukanis afirma que sólo la clase gobernante encuentra en el sistema penal la expresión de sus intereses; para el resto de la sociedad la justicia penal en el Estado burgués representa "el terror de clases organizado".[23] Hemos visto por qué la perspectiva de Durkheim es insostenible, aunque la posición de Pashukanis es igualmente insustentable. El derecho penal es, a la vez, fuente de protección y de "terror" para las clases trabajadoras, y es indudable que algunos de sus aspectos involucran una función social, como prohibir la violencia o castigar a los criminales. Si la penalidad sirve a los fines de cierta clase, lo hace de tal manera que asegura el apoyo de las clases subordinadas, protegiendo los intereses que se consideran universales sobre los particulares. La clave para entender el derecho penal en términos de clase es reconocer las maneras en que se entrelazan los intereses particulares con los generales. Pongamos un ejemplo: es claro que debe protegerse la propiedad de todo individuo; sin embargo la definición legal de propiedad no distingue entre "propiedad individual" y "propiedad de los medios de producción", de manera que la misma ley que protege a todos en cierto nivel también legitima el principio mediante el cual una clase social explota a la otra. Un análisis adecuado de la dimensión de clase de la penalidad debe tomar en cuenta estas complejidades, en vez de pretender que no existen.

Irónicamente, el propio Pashukanis proporciona los elementos para esta sofisticada interpretación, aunque nunca la desarrolla. Con base en su análisis podríamos argumentar que la forma legal que adopta la penalidad proporciona cierto grado de igualdad y protección para todos, a la vez que contribuye a mantener un sistema de desigualdad y de dominación de clase. Al enmarcar las normas sociales en términos legales, cada individuo tiene derecho a exigir la protección de la ley para su persona o propiedad —ya sea víctima o victimario—, de manera que se le conceda una condición de igualdad y libertad. Estas cláusulas son realmente valiosas para toda la so-

[23] Pashukanis, *Law and Marxism*, p. 173.

ciedad puesto que actúan como una medida de protección para los pobres y los más vulnerables ante una agresión, o bien como defensa contra el poder del Estado. Sin embargo, y precisamente porque la ley contempla que todos los individuos son libres e iguales y porque protege sin distinción su derecho de propiedad, silencia las verdaderas desigualdades de poder, condición y libertad que separan al rico del pobre y a los dueños de los medios de producción de aquellos grupos cuya propiedad es minúscula. Por consiguiente, las formas del derecho aportan una medida auténtica de protección social contra el crimen y los actos delictivos, pero ninguna contra el perjuicio de la dominación económica y los agravios sociales de clase.[24] Este argumento es, en realidad, la crítica marxista a las formas de la ley aplicadas al derecho penal y al sistema penal, y puede utilizarse para profundizar en los efectos sociales del castigo. Nos sorprende entonces que Pashukanis nos lo señalara con tal claridad, cuando nunca lo utilizó.

LAS FUNCIONES IDEOLOGICAS DEL DERECHO PENAL

En su interpretación sobre el castigo moderno, Pashukanis lo considera un instrumento político-ideológico del Estado burgués, estructurado por categorías económicas y organizado para incrementar el poder de la clase gobernante. Sin negar los análisis económicos de Rusche y Kirchheimer, él apunta hacia un conjunto diferente de argumentos marxistas e interpreta la penalidad de acuerdo con ellos, aportando una nueva dimensión a la interpretación marxista. Posteriormente, en su análisis del derecho penal inglés del siglo XVIII, el historiador Douglas Hay realiza este intento de comprender el castigo en términos de sus fines ideológicos y políticos, aunque sus conceptos sobre tales procesos difieren de manera importante de los de Pashukanis. Ambos teóricos relacionan el castigo con una legitimación ideológica y una coerción de clase, pero mientras Pashukanis subraya los efectos de las fuerzas estructurales y de las formas culturales que operan "a espaldas de", y frecuentemente fuera del conocimiento de los agentes sociales, Hay le da más peso a las acciones humanas deliberadas y a las maquinaciones estratégicas de quienes detentan el poder. En realidad este historiador pretende entender, desde el punto de vista humano, la génesis de las estructuras, de los símbolos culturales y de los patrones sociales sistemáticos que sustentan las abstracciones del filósofo. Se concentra en las resoluciones penales —procedimientos legislativos, decisiones de sentencia, organización de las ceremonias penales y modos de pensar que comunican estos distintos procesos—, más que en las formas penales y patrones culturales.

[24] Vease R Sennett y J Cobb, *The hidden injuries of class* 1972

Douglas Hay desarrolla su teoría del castigo como parte de una investigación histórica específica sobre el funcionamiento de la justicia penal en la Inglaterra del siglo XVIII. Dos paradojas entrelazadas forman el punto de partida de su investigación, desde donde este teórico se cuestiona las funciones no expresadas del sistema penal inglés de esa época. La primera, relacionada con la pena capital, ya había sido mencionada por otros historiadores, aunque no lograron resolverla satisfactoriamente.[25] El problema es explicar el empeño de los sucesivos gobiernos y poderes judiciales ingleses en preservar —e incluso expandir— la gama de delitos capitales y sus prácticas asociadas de perdón y conmutación, en una época en que cada vez se dictaban menos sentencias de muerte y los reformistas criticaban a voz en cuello lo absurdo de esta situación. ¿Cómo explicar la aparente irracionalidad que se escondía tras "esta determinación del Parlamento de preservar todos los estatutos sobre la pena capital, aun cuando eran obsoletos, y seguir creando otros que nacían muertos?"[26]

La segunda paradoja es más abstracta, y surge cuando se aplica la interpretación marxista de la sociedad de clases a la organización social de la Inglaterra del siglo XVIII. ¿De qué manera mantuvo la clase gobernante inglesa su predominio durante tanto tiempo después de romperse los vínculos del feudalismo y en un periodo anterior a que se construyera un aparato moderno de gobierno? ¿Cuáles fueron las medidas políticas y las instituciones sociales que "hicieron posible gobernar la Inglaterra del siglo XVIII sin una fuerza policiaca y sin un gran ejército", en un momento histórico en que la división y los trastornos sociales convirtieron a la sociedad inglesa en una "sociedad sin orden ni gobierno y casi anárquica"?[27] Para descifrar estos acertijos Douglas Hay ofrece una explicación precisa de los mecanismos informales de poder e influencia en la sociedad inglesa, así como de la manera en que se instrumentaron por medio de instituciones de justicia penal. En esta explicación está implícita la teoría de las funciones ideológicas y políticas del proceso penal que es posible extraer de su contexto histórico para aplicarlas al análisis actual del castigo.

Tal y como lo hace Pashukanis respecto a los "absurdos" del formalismo legal, Hay argumenta que los compromisos en apariencia irracionales de la política legal del siglo XVIII en realidad se cimentaban profundamente "en la estructura mental y social" de la clasista sociedad inglesa.[28] Por anóma-

[25] Sobre este punto véanse L. Radzinowickz y J. Langbein, que proponen explicaciones distintas de la de Hay. L. Radzinowickz, *A history of English criminal law and its administration from 1750*, I, 1948, y J. Langbein, "Albion's fatal flaws", *Past and Present*, núm. 98, 1983, pp. 96-120.

[26] Hay, "Property, authority and the criminal law", p. 24.

[27] *Ibid.*, p. 56. La segunda cita es de L. Stone, *The past and the present revisited*, 1987, p. 250.

lo que parezca este sistema, las clases gobernantes estaban dispuestas a vivir con él porque percibían que esta ley sin reformas se adaptaba mejor a sus intereses. Como señala Hay, "el derecho penal tuvo una importancia medular para mantener los vínculos de obediencia y respeto, para legitimar el *statu quo,* para recrear de manera constante la estructura de autoridad derivada de la propiedad y para proteger sus intereses".[29] Hay afirma que el sistema de justicia penal desempeñaba estas funciones de apoyo mediante una prudente combinación de persuasión física y simbólica, calculada "para moldear una conciencia por la cual la mayoría se sometía a la minoría".[30] El derecho penal y sus procedimientos funcionaban en realidad como un sistema ideológico y, como toda ideología, comunicaban "un conjunto de ideas diseñadas para justificar u ocultar un interés de clase".[31] Desde esta perspectiva, las incongruencias y deficiencias irracionales del sistema en realidad no eran tales, sino los puntos en los que se ejercía el arbitrio personal y se sustentaban los intereses ideológicos.

El análisis de Hay sobre la justicia penal como ideología identifica tres dimensiones temáticas a través de las que fluía su poder de persuasión. La primera se relaciona con la "majestad" de la ley y con el profundo simbolismo y la poderosa imaginería del ceremonial legal. La justicia inglesa del siglo XVIII se representaba como una serie de espectáculos dramáticos: la entrada ceremonial de los representantes del poder judicial a la ciudad, los elaborados procedimientos del juicio, los solemnes rituales de confesión y ejecución . cada acto se realizaba con lujo de detalle con el propósito de producir un efecto contundente. En opinión de Hay existía "una marcada conciencia" de que tales ceremonias "eran plataformas para dirigirse a la multitud", y cada acción "de los jueces se determinaba conforme a la importancia del espectáculo".[32] La cuidada retórica empleada en tales ocasiones invocaba la voz de la autoridad paternalista, las pasiones de un justo deseo de venganza y los símbolos de justicia y clemencia divinas, en un estilo que intencionalmente despertaba las emociones de los espectadores y aseguraba su identificación con los deberes de la ley. "El derecho penal —por medio de sus rituales, juicios y manipulación de las emociones— evocaba los elementos psíquicos más poderosos de la religión", si bien la fe de que se nutrían y sustentaban estos rituales tenía un claro contenido político.[33] Los juicios criminales eran en realidad celebraciones simbólicas —y realizaciones materiales— del poder de la ley y de su fundamento en la propiedad y en la clase social.

La segunda temática de la ideología legal es su énfasis en la idea de "jus-

[28] Hay, "Property, authority and the criminal law" p 26
[29] *Ibid*, p 45
[30] Hay, "Property, authority and the criminal law", p 26
[31] *Idem*
[32] *Ibid*, pp 28, 27

ticia". Pese a las relaciones de clase y a su ejecución *de facto* por parte de la élite parlamentaria, el derecho y el proceso legal mostraban un compromiso real con las normas jurídicas, como, por ejemplo, la imparcialidad en los juicios, "un puntilloso cuidado de la forma", y una estricta observancia de los reglamentos; en pocas palabras, era un compromiso con la "legalidad" y los ideales de justicia legal.[34] La integridad del sistema legal se manejaba y se encomiaba como un elemento eficaz del poder de invocación ideológica que poseía la ley. El interés de la ley en defender la escasa propiedad de los pobres, su disposición de ser invocada por víctimas pobres (siempre y cuando pudieran hacerle frente el gasto de una demanda) y ricas, o la ocasional condena y ejecución de gente acaudalada, como el vergonzoso caso de lord Ferrers, daban una esencia real al discurso retórico de "igualdad ante la ley" y de su aplicación en todos los niveles de la sociedad. Además, como señala Hay, esta disposición para otorgar "justicia por igual a los criminales de todas las clases sociales" se utilizaba para simbolizar que *toda* la ley respondía de la misma manera a los intereses de toda la población: "el truco era ampliar la sanción de la comunidad (el apoyo popular que inspiraban algunas leyes) a un derecho penal cuyo interés se cifraba en gran medida en mantener una división radical de la propiedad".[35]

El tercer aspecto característico del derecho de la Inglaterra del siglo XVIII es el de la "clemencia". En contraste con los reglamentos y procedimientos más formalistas y profesionales que lo sustituyeron en el siglo XIX, el proceso legal de este periodo daba amplio margen a las decisiones discrecionales y a la influencia personal. La importancia de los juicios privados, el testimonio sobre los hábitos y reputación de una persona, las peticiones de perdón y las decisiones del jurado permitían a los individuos poderosos otorgar o negar favores a sus inferiores o a sus semejantes sociales, por ejemplo, aportando los fondos para proseguir con una demanda o presentando el testimonio de un hombre de buena reputación, pero principalmente solicitando la conmutación de la pena de muerte una vez dictada la sentencia. Estos favores asociaban la justicia criminal con una extensa red de influencia y respeto, y conferían a la élite local el poder de manipular los mecanismos de la ley. En casos extremos —cuando la petición de perdón del patrón o propietario significaba la diferencia entre la vida y la muerte— esta capacidad de manipulación era de suma importancia, aunque en general significaba que los procesos legales podían manipularse sutilmente para servir mejor a los intereses de la élite social. Hay analiza la "delicadeza y circunspección" con que las autoridades evaluaban la opinión pública

[33] *Ibid.*, p. 29.

[34] *Ibid.*, p. 33. Para un análisis sobre los distintos conceptos de "justicia" durante este periodo y otros posteriores, véase R. McGowan, "The image of justice and reform of the criminal law in early nineteenth century England", *The Buffalo Law Review*, núm. 32, 1983, pp. 89-125.

antes de tomar una decisión respecto a la ejecución, o la oportunidad de las sentencias de muerte, y concluye que este uso discrecional de la clemencia "permitía a los gobernantes ingleses convertir a los tribunales en un instrumento selectivo de justicia de clase" mientras declaraban que la justicia era "incorruptible" e inmutable.[36] Todas estas vías de influencia permitieron que el derecho penal se convirtiera en un objeto que apenas resistía los "tratos privados y extralegales" por medio de los que "el rey, los magistrados y la nobleza" inclinaban las leyes y el derecho consuetudinario hacia sus propios fines.[37]

Majestad, justicia y clemencia, como elementos de una unidad de desempeño, dieron al derecho una estructura ideológica de aparente universalidad social, aunque profundamente clasista. De acuerdo con Hay, este delicado sistema ideológico fue el producto de "incontables decisiones de corto plazo" sustentadas en la "intuición", en "la prueba y error", y en un sentido muy claro de los actores principales del lugar que ocupaban, en última instancia, los intereses predominantes.[38] No fue un efecto automático de las estructuras de clase o de las formas jurídicas, sino más bien un logro de la acción humana y de la astucia de una clase que sabía cómo gobernar.

En cuanto a la capacidad de convencimiento de esta demostración así como la de ganarse la lealtad —o por lo menos la renuente sumisión— de las clases subordinadas, Hay acepta que la evidencia es equívoca. Posiblemente las actitudes del pueblo fueran ambivalentes y el cinismo y la falta de respeto hacia la ley coexistieran con la fe en su justicia: "tal vez el inglés común y corriente desempeñó el papel que se le asignaba sin estar muy convencido".[39] Y seguramente algunos grupos entre las clases gobernantes, sobre todo los "mediocres", opinaban que esta ley sin reformas no era muy severa ni demasiado eficaz para satisfacer sus intereses. Por ello, Hay concluye que fue "el derecho penal, más que cualquier otra institución social" lo que permitió que Inglaterra fuera gobernada por una pequeña élite que carecía de capacidad administrativa y militar, y que la ideología legal "fue crucial para sostener la hegemonía de la clase gobernante inglesa".[40]

Desde 1975 la interpretación de Hay llamó la atención y llegó a formar parte del conocimiento aceptado de los estudios radicales en criminología y sociología del castigo. No obstante, también provocó controversias entre

[35] Hay, "Property, authority and the criminal law", p. 35.

[36] *Ibid.*, p. 48.

[37] *Ibid.*, p. 52.

[38] *Ibid.*, p. 53.

[39] *Ibid.*, p. 54.

[40] *Ibid.*, p. 56. E. P. Thompson, en *Whigs and hunters*, 1975, apoya la conclusión de Hay: "La hegemonía de la nobleza y la aristocracia del siglo XVIII no se expresaba en una fuerza militar ni en la mistificación del clero o de la prensa, ni siquiera en la coerción económica, sino principalmente en los rituales de los jueces de paz, en las sesiones trimestrales, en la suntuo-

los historiadores, y estudios históricos posteriores nos dan pie para modificar sus conclusiones y reconsiderar algunos de sus argumentos. En particular historiadores como John Langbein, P. J. R. King y Lawrence Stone afirman que los intereses de clase fueron una fuerza mucho menos importante para definir las decisiones legales de lo que Hay sugiere, y que el respaldo popular al sistema legal de entonces se debió a que se reconocía la verdadera protección de la ley, y no a una ideología sin fundamento o a una "falsa conciencia". Langbein, por ejemplo, subraya que en los delitos contra la propiedad, que conformaban la mayor parte de la carga de trabajo en los tribunales, las víctimas que recurrían a la ley con frecuencia provenían de las clases más pobres y su situación económica era muy semejante a la de los delincuentes a quienes acusaban. Además, afirma Langbein, el difundido consenso moral consideraba dignos de castigo casi todos los delitos de índole patrimonial, así como que los trasgresores reincidentes o violentos merecían un castigo severo, de manera que "en el juicio a las personas que cometían delitos contra la propiedad predominaban los hombres que no pertenecían a la élite".[41] Por lo que respecta a la intercesión de intereses privados y a la manipulación extralegal de las decisiones centrales en las sentencias, la investigación de P. J. R. King sugiere que el manejo oficial de asuntos relacionados con la suspensión temporal y el perdón era más importante de lo que Hay indica. A partir de su estudio sobre documentos de casos relevantes, King propone que, de hecho, varias consideraciones informales —tales como el testimonio sobre los hábitos y la reputación de una persona, la juventud, la pobreza, la respetabilidad y la ausencia de violencia, entre otros— moldeaban las decisiones, de modo que los casos casi siempre se decidían por su propio mérito, más que por deferencia a los deseos de un demandante de buena posición (aunque, por supuesto, la credibilidad de las afirmaciones sobre los hábitos y la reputación, la respetabilidad y demás consideraciones bien podían depender de la condición social de los individuos que proporcionaban la evidencia).[42]

Las dudas sobre la integridad o la corrupción del derecho durante el siglo XVIII, aunque fascinantes, resultan menos relevantes para nuestros propósitos que los aspectos que se refieren al papel del castigo como instrumento de clase. El argumento de Langbein acerca del respaldo que los pobres daban a la ley y de su disposición para usarla contra terceros se ratifica en el trabajo de Brewer y Styles, así como en el de Beattie, y cada vez tiene mayor aceptación incluso entre los criminólogos radicales y los marxistas.[43] Sin embargo, el hecho de que el derecho penal requiera un apoyo

sidad de las sesiones periódicas de las audiencias superiores y en el Teatro de Tyburn", p. 262.

[41] Langbein, "Albion's fatal flaws", p. 108.

[42] P. J. R. King, "Decision-makers and decision-making in the English criminal law, 1750-1800", *Historical Journal*, núm. 27, 1984, pp. 25-28.

[43] J. Brewer y J. Styles (comps.), *An ungovernable people: The English and their law in the*

moral amplio para muchas de sus acciones no contradice el argumento anterior, en el sentido de que este limitado respaldo moral tiende a convertirse en un apoyo para la ley como tal, y por ende para las formas privadas de propiedad y las resultantes jerarquías sociales que la ley respalda.[44] Asimismo, se puede admitir el argumento de Langbein acerca de que el derecho penal es una esfera marginal del poder social cuando se le compara con las leyes que definen la propiedad y el control de los medios de producción —tal como lo haría cualquier marxista—, sin perder de vista la capacidad del derecho penal para legitimar como suyas estas reglas de la propiedad, e intervenir siempre que sea necesario para protegerlas. Como afirma Lawrence Stone, "el derecho penal —que no el civil— era en realidad un instrumento de último recurso que empleaba la élite para proteger tanto su vida y propiedades como la de los demás mediante el terror selectivo. ¿Y acaso no es eso lo que siempre ha hecho el derecho penal"?[45]

Como menciono en el capítulo 3 y en éste, es necesario, por una parte, considerar que el derecho penal y el castigo representan una compleja combinación de intereses sociales universales y, por la otra, de intereses de clase específicos, cuyo equilibrio depende de las leyes respectivas y del entorno social en el que operan. Mi conclusión del análisis anterior es que el castigo se propone fortalecer los derechos de la autoridad social y legal, al margen de cómo estén estructurados, y la obra de Douglas Hay confirma este punto. En el fondo, el derecho penal se ocupa de la autoridad social y del derecho a gobernar de aquellos que ostentan el poder. Refuerza tales derechos por medio de sanciones coercitivas y de representaciones simbólicas, convirtiendo al castigo en una forma de poder ejercido, así como de un poder manifiesto. Siempre que el poder social y la autoridad se estructuren en líneas de clase definidas, tal como sucedía en la Inglaterra del siglo XVIII, el castigo reproducirá las formas y figuras de clase aun cuando sus acciones parezcan trascender las divisiones de clase y proteger a los que se encuentran del lado equivocado de la línea divisoria.

Un enfoque afín se relaciona con la significación social de la teoría del castigo implícita en la interpretación histórica de Hay. Característica sorprendente de este análisis marxista es su semejanza con la teoría durkheimiana del castigo. Desde luego no se trata de un parecido sustancial, ya que

seventeenth and eighteenth centuries, 1980; Beattie, *Crime and the courts in England, 1660-1800*. Para un testimonio del siglo XVII, véase C. Herrup, "Law and morality in seventeenth century England", *Past and Present*, núm. 106, 1985, pp. 102-123. Entre los muchos criminólogos radicales cuyo trabajo aborda esta compleja relación entre las clases bajas y el derecho penal se encuentran I. Taylor, *Law and order: Arguments for socialism*, 1981; J. Lea y J. Young, *What is to be done about law and order?*, 1984; E. Currie, *Confronting crime: An American challenge*, 1985.

[44] Para un análisis detallado de cómo ocurre esta "conversión", véase Mead, "The psychology of punitive justice".

Durkheim sólo ve una conciencia colectiva donde los marxistas encuentran intereses de clase y legitimación de la clase gobernante. Pero en términos analíticos, ambas interpretaciones insisten en que algunos de los efectos fundamentales de la penalidad se siguen aplicando no contra los trasgresores o los criminales potenciales sino sobre un espectro moral más amplio, que se relaciona con la mentalidad popular y las actitudes públicas hacia la autoridad social. Tanto Durkheim como Hay concuerdan en que la penalidad actúa mediante formas de exhibición ritual y representaciones simbólicas, y se dirige tanto a los espectadores como al criminal en el estrado. Ambos insisten en que tales exhibiciones son cruciales para la generación y regeneración de la cultura de una sociedad y para el compromiso individual, ya sea apuntalando los derechos de autoridad o enfrentando los peligros sociales. Pese al desacuerdo radical sobre los símbolos penales y la naturaleza de las sociedades a las que representan, ambas interpretaciones confirman el funcionamiento del castigo dentro de la esfera más amplia de la vida cultural y anímica.

Si bien la interpretación materialista de Rusche y Kirchheimer sobre las formas penales y su sustento económico guardan poca relación con la teoría de Durkheim, y abordan problemas que éste no incluye, los análisis de Hay (y en menor grado los de Pashukanis) abarcan un campo similar de manera muy semejante, toda vez que son interpretaciones del mismo proceso social. De hecho, si aceptamos que el término marxista "ideología" se refiere al contenido de clase de representaciones y prácticas culturales —que es por cierto el sentido en el que Hay y muchos neomarxistas lo utilizan— entonces el análisis ideológico es en realidad un análisis cultural desde una perspectiva política. Aunque Durkheim no contempla lo anterior, cabría esperar que los sentimientos sociales trasmitidos por los sistemas penales siempre tendrán un contenido claramente político, dado que las representaciones de la sociedad y del orden social son siempre representaciones determinadas de una sociedad y de sus formas de organización. El propio ejemplo de Durkheim sobre la religiosidad del castigo en un régimen absolutista sugiere otro tanto: siempre que se aplica un castigo, no es sólo la "sociedad" la que se reafirma, sino la sociedad "absolutista". El análisis marxista ahonda sobre este punto para demostrar que el castigo, la más universal de las funciones sociales, reafirma intereses de clase mezquinos, aparentando lo contrario.

FORMAS PENALES Y FORMACIONES SOCIALES

Hasta el momento he analizado las interpretaciones que abordan el castigo desde el punto de vista de las relaciones económicas, de las formas jurí-

dico-ideológicas o de la manipulación política, que crean una dimensión particular de la relación castigo-sociedad. Sin embargo, existe otro estilo de análisis, muy influido por el marxismo, que subraya lo que podríamos llamar la sobredeterminación del castigo en cualquier formación social. Esta interpretación —por lo regular concreta e históricamente detallada— acentúa que las políticas e instituciones penales no se forman por un proceso monolítico sino por un espectro de fuerzas que convergen en el problema en cualquier coyuntura. La penalidad es, por consiguiente, la resultante sobredeterminada de un conjunto de fuerzas opuestas e interrelacionadas. Sin embargo, el carácter marxista o neomarxista, más que puramente multifactorial, de estas interpretaciones, se debe a su insistencia en que las fuerzas que perfilan la política penal se encuentran dentro de estructuras más amplias de un modo de producción y de una sociedad jerárquica. Por ende, incluso cuando los actores históricos en los debates de la política penal están motivados por intereses religiosos, humanitarios o científicos, sus esfuerzos se verán constreñidos por las estructuras del poder social y las presiones invisibles de la cultura de la clase dominante.[46]

Un buen ejemplo de este estilo de análisis es el libro de Michael Ignatieff, *A just measure of pain*, donde examina el origen de la penitenciaría en la época de la Revolución industrial. Al igual que la interpretación paralela de David Rothman sobre Estados Unidos en su libro *Discovery of the asylum*, Ignatieff considera que la penitenciaría se originó en la búsqueda de una nueva forma de orden social en las primeras décadas del siglo XIX, tras el colapso de los vínculos tradicionales del localismo, el crecimiento de las poblaciones urbanas y el surgimiento de las relaciones sociales capitalistas. Su descripción de este periodo es sutil y matizada, y presta especial atención a la gama de fuerzas que pugnaban por una reforma, entre ellas disidentes religiosos, críticos sociales utilitaristas, patrones progresistas, jueces municipales, jueces rurales y reformadores parlamentarios. Cada grupo tenía sus propias motivaciones para respaldar la idea de que la penitenciaría era la respuesta al crimen, y estas motivaciones e ideologías convergentes propiciaron el movimiento para reformar y construir dichas instituciones.

Sin embargo, Ignatieff también insiste en que las intenciones y maniobras de los reformadores deben analizarse como parte del entramado de una sociedad que se restructuraba para adaptarse a las nuevas bases de la vida social. Por consiguiente, su versión sobre el surgimiento de la penitenciaría la ubica dentro de una nueva lógica de relaciones de clase con su

[45] Stone, *The past and the present revisited*, p. 250.

[46] "[El] problema principal ya no es cómo utilizar el castigo para 'solucionar' los problemas inmediatos de control político o de construcción del Estado en un sentido limitado, sino más bien cómo se entreteje el castigo en la trama de relaciones sociales que articulan y dan sustancia a la relación entre clases económicamente distintas." S. Spitzer, "Notes toward a

correspondiente conjunto de estrategias e instituciones para gobernar a los pobres. Las relaciones de producción, las condiciones del mercado laboral, los intereses patrimoniales y el lenguaje de intereses de clase expresados se encontraban muy en el fondo del análisis, ya que fueron otras fuerzas, con lenguaje diferente, las que debatieron y construyeron la política penal. No obstante, estos factores abrieron nuevos horizontes y sentaron los cimientos estructurales del cambio, de manera que la clave del éxito de la penitenciaría fue su capacidad para vincularse con estos intereses más amplios. La penitenciaría logró ese poder de convocatoria "porque los reformadores consiguieron presentarla no sólo como una respuesta al crimen sino a toda la crisis social del periodo, y como parte de una estrategia amplia de reforma legal, social y política diseñada para restablecer el orden con nuevos criterios". En 1840 "se la consideraba como un elemento de una visión más amplia del orden" que exigía "la aprobación refleja de los poderosos y acaudalados".[47]

Quizá sea incorrecto presentar la interpretación de Ignatieff junto a otras más específicamente marxistas, ya que su historia social no hace referencia explícita a la teoría marxista. Si he decidido hacerlo es en virtud de que Ignatieff adopta el concepto de la sociedad basada en la división de clases, en el modo de producción capitalista y en un aparato de Estado que mantiene las desigualdades de este orden social, aunque tales conceptos no son una prerrogativa exclusiva de la tradición marxista.[48] Al margen de que el trabajo de Ignatieff se considere o no marxista, ciertamente es congruente con este modelo y emplea conceptos básicos que comparte la mayoría de los marxistas. Por consiguiente, esta explicación me sirve para ilustrar la manera en que una determinada configuración de los progresos económicos, intereses de clase y crisis sociales permiten, si no es que determinan del todo, los avances en política penal.

Mi libro *Punishment and welfare* también describe cómo los movimientos sociales, circunscritos a estructuras sociales más amplias, forjan las políticas penales, como fue el caso de las nuevas instituciones abocadas a mejorar las condiciones en las penitenciarías en Gran Bretaña hacia finales del siglo XIX y principios del XX. Al igual que Ignatieff, *Punishment and welfare* recurre a conceptos y argumentos marxistas sin ubicarse dentro de este marco conceptual; de hecho, en su inspiración teórica, mi libro se acerca más al trabajo de Michel Foucault, quien establece una relación compleja y a menudo crítica con el marxismo ortodoxo.[49] No obstante, pese al detallado uso de conceptos foucaultianos y a su interés en los pro-

theory of punishment and social change", *Research in Law and Sociology*, núm. 2, 1979, p. 223.

[47] Ignatieff, *A just measure of pain*, p. 210.

[48] Véase M. Ignatieff, "Class interests and the penitentiary: A reply to Rothman", *The Canadian Criminology Forum*, núm. 5, 1982, donde reitera la importancia de la clase, la propiedad y el capitalismo (agrario) en su interpretación de Ignatieff acerca del cambio penal.

blemas que escapan al marco de referencia marxista, *Punishment and welfare* analiza cómo un modo de producción cambiante dio origen a avances políticos e ideológicos que incidieron directamente sobre la política penal y social. Asimismo, emplea conceptos tales como "ideología", "hegemonía", "clase" y "Estado" a la manera de escritores marxistas como Antonio Gramsci y Gareth Stedman Jones.

El libro postula que las instituciones penales y las políticas para controlar el delito tienen su propia dinámica interna, que no puede considerarse como la expresión o el reflejo de hechos que suceden en otro ámbito social. Los regímenes institucionales crean problemas específicos, los grupos reformistas o instituciones profesionales persiguen metas programáticas, y la pragmática del control del delito exige ciertas respuestas, ninguna de las cuales puede reducirse o determinarse totalmente por otros procesos sociales. Sin embargo, la penalidad también es un sistema dirigido por el Estado, inmerso en formas legales y marcos ideológicos; un elemento dentro de un contexto de mayor alcance de políticas sociales en contra de los pobres. De ahí que se encuentre atrapada en la dinámica más amplia de la formación social, y esté circunscrita por la compleja interacción de sus procesos penales internos con estas estructuras y relaciones sociales más extensas.

Apartándose de este concepto, *Punishment and welfare* comienza con una descripción de la penalidad a mediados de la época victoriana y describe los vínculos entre el sistema penal y esas estructuras y relaciones sociales. Describe la confianza del sistema en el concepto que se tiene del criminal, subrayando la libertad, la igualdad y la responsabilidad del sujeto legal, el individualismo implícito de su obsesión por el aislamiento en una celda, la ideología de la ética del trabajo trasmitida mediante el trabajo en la cárcel, la ausencia de ayuda estatal para los trasgresores, y el concepto operativo del castigo como una especie de contrato social para responder al individuo que por voluntad propia decide infringir la ley. Las semejanzas de estos conceptos penitenciaristas con la ideología política del individualismo del *laissez-faire* y su evidente afinidad con las ideas del Estado minimalista, la libertad del individuo en una sociedad mercantil y la necesidad de políticas sociales disuasivas de menor elegibilidad, sugieren que la penalidad se estructuraba en gran medida de acuerdo con su contexto social. Estas similitudes sugieren una coherencia —un ajuste ideológico y estratégico— que ligaba la penalidad con los circuitos de la ideología dominante y la involucraba con las estructuras predominantes de las relaciones de clase. Los conceptos sobre criminología y regímenes penitenciarios de los decenios de 1860 y 1870 formaban parte de una red de relaciones estratégicas y de homologías estructurales que hacían congruente la penalidad victoriana con las relaciones de clase y las políticas sociales de la época.

La transición de este modelo de penalidad victoriana a las modernas políticas orientadas a mejorar las condiciones penitenciarias que surgieron después de 1895 se presenta como un proceso histórico complejo en el que participaron movimientos reformistas y grupos de interés. Los apólogos de esta nueva criminología científica, los defensores de la eugenesia y la seguridad social, los trabajadores sociales, los organizadores de obras de caridad, los administradores penales y los reformadores políticos neoliberales contribuyeron a los debates y pugnas de esos años, y en este libro se describe la interacción de los programas de reforma y los conflictos y alianzas que suscitaron. Pero tales movimientos penales no ocurrieron de manera aislada. Sus formas intelectuales, intereses ideológicos y ambiciones políticas eran parte de un movimiento de reestructuración mucho más profundo que logró reorganizar las instituciones sociales, políticas y económicas de Gran Bretaña y convertirlas en una nueva forma democrática y social de bienestar. Este movimiento se dio a partir de los cambios políticos y económicos que los marxistas describen como la transición del capitalismo liberal al capitalismo monopólico, aunque, de hecho, el punto más importante no es de prioridad causal sino de interrelación causal. Los cambios económicos tuvieron consecuencias políticas e ideológicas y viceversa, y el ámbito de la política social y penal estaba profundamente imbricado con estas trasformaciones. Los problemas de la política penal —tales como la responsabilidad de los individuos por sus actos, la responsabilidad del Estado de reformarlos, los procedimientos de los regímenes institucionales para su tratamiento— estaban íntimamente ligados a otros aspectos de la política social, tales como la adecuada administración de los talleres o la organización de la legislación para ayudar a los pobres, y éstos, a su vez, provocaron otros problemas generales relativos a la regulación del mercado laboral, a la adecuada función del Estado y a la estrategia general que debería adoptarse para proteger y controlar a los pobres.

La confluencia de tan diversos problemas y la conciencia de los políticos respecto a su interrelación se trasluce en los diversos informes y recomendaciones oficiales del periodo entre 1895 y 1914, en los que se aplicaban modos de pensar y de actuar similares a problemas penales y sociales dispares. Por lo tanto, al construirse el nuevo aparato de políticas para mejorar las condiciones penitenciarias, éste se fundamentó en principios y compromisos ideológicos que lo diferenciaban del liberalismo decimonónico y lo vinculaban con las nuevas estrategias institucionales de lo que más tarde se conocería como el Estado benefactor. Su enfoque eminentemente positivo para reformar a los delincuentes, su difundido uso de instituciones intervencionistas, su despliegue de expertos en psiquiatría y trabajo social, su preocupación por reglamentar, administrar y normalizar en vez de castigar y, por supuesto, su reciente autorrepresentación de "benefactor", se combinaron para vincular la nueva penalidad con nuevas estra-

tegias sociales, formas ideológicas y relaciones de clase que surgieron en esa época.

Las implicaciones marxistas que podrían deducirse de este estudio apuntarían a los vínculos entre modelos de producción y modelos de penalidad, a la tendencia de las categorías penales y legales de ajustarse al patrón dominante de relaciones económicas y también a la función secundaria que desempeñaban las ideologías penales en la construcción de una forma hegemónica de dominación social; este caso concreto sirve para ilustrar los argumentos de Rusche y Kirchheimer, Pashukanis y Hay. Sin embargo, el punto de acuerdo de este trabajo no es que estos procesos determinen los resultados penales sino que éstos se negocian dentro de los límites que establecen estructuras más amplias. Además estas estructuras no funcionan por sí mismas, controlando de alguna manera los resultados por medios automáticos. Más bien esto corresponde a los representantes que toman las decisiones —en este caso reformadores, administradores y políticos—, quienes conscientemente perciben el coto de las posibilidades políticas y ajustan sus acciones a éste, algunas veces tratando de cambiar las reglas del juego y, a menudo, cediendo a las restricciones que enfrentan. Este argumento sugiere que las estructuras se echan a andar —o se modifican— mediante la acción humana y las luchas y consecuencias que éstas entrañan. Por lo tanto, es equivocado sugerir que las formas penales son "determinadas" por un modo de producción particular o por cierto patrón de relaciones de clase. Como todo lo demás, las formas penales son el producto de políticas coyunturales y luchas en la esfera de la penalidad misma.

Las estructuras más amplias de la economía, el derecho y la ideología —por no mencionar el entramado institucional de las políticas sociales— presionarán para implantar ciertos sistemas penales y limitarán el abanico de posibles resultados. Pero sería más conveniente pensar en términos de una "afinidad electiva" y no de una determinación necesaria. Las fuerzas causales identificadas en la perspectiva marxista —esencialmente las económicas y de clase— no son de ningún modo exclusivas ni son los determinantes inmediatos de los avances en la ciencia penitenciaria. Con el fin de describir los verdaderos cambios penales, los estudios históricos deben tratar con fuerzas que sólo tienen un vínculo tangencial o indirecto con los determinantes del modelo marxista, por lo que es inevitable que los conceptos marxistas subyazcan en el análisis —como en el caso de Ignatieff—, pues de lo contrario sólo se daría una versión parcial, como en mi propio trabajo. En realidad la limitación más obvia de *Punishment and welfare* como interpretación *histórica* es su tendencia a visualizar el cambio penal únicamente desde el punto de vista de sus implicaciones de dominación de clase y de control de los pobres. Al hacerlo, sustituye el análisis de las fuerzas *culturales* por un análisis de las fuerzas *ideológicas*; una perspectiva que

resalta las implicaciones políticas de las medidas penales pero tiende a silenciar cualquier otra significación que pudieran tener.[50]

En este sentido, *Punishment and welfare* podría utilizarse para señalar los límites del marxismo en el análisis de la penalidad. De hecho, el marxismo prácticamente no aborda las instituciones de castigo, y los pormenores que doy en el libro no fueron tomados de este marco. A diferencia del trabajo de Durkheim —o incluso del de Foucault— el marxismo no ofrece conceptos o análisis característicos de este tipo de instituciones, y no plantea ninguna teoría sobre el castigo. En cambio describe que la penalidad —al igual que otras instituciones sociales— queda atrapada por su posición en la sociedad de clases y está definida por determinaciones de clase. Esto ya es invaluable, no porque existan muchos sistemas penales en un contexto de división de clases, sino porque es una teoría del "exterior" de la penalidad y de sus implicaciones internas, más que una teoría completa de la penalidad. El marxismo describe las relaciones de la penalidad con el entorno económico y político estructurado en la división de clases, así como sus implicaciones para las formas de los sistemas penales. En la mayoría de las sociedades la división de clases tiene un efecto profundo en la penalidad. Sin embargo, como ésta tiene otros determinantes, relaciones o significación, es necesario que el investigador vea más allá del marco de referencia marxista.

Podríamos resumir las tesis que han surgido de los diversos estudios marxistas de la siguiente manera:

1] Como aparato ideológico y de represión controlado por el Estado, la penalidad desempeña una función en conflictos sociales y estrategias de dominación más amplios. Junto con las funciones sociales para controlar el delito, opera como un instrumento del ejercicio del poder de una clase sobre otra.

2] A la inversa, estas pugnas ideológicas, políticas y económicas moldean la definición del castigo y estructuran sus categorías, con el propósito de que los sistemas penales armonicen con los objetivos políticos y los compromisos ideológicos del bloque gobernante.

3] La penalidad está íntimamente ligada a la esfera legal y se define según las formas y los principios legales. En la medida en que el derecho es un sistema de despliegue ideológico, el castigo contribuye a legitimar sus funciones y efectos. Mediante la penalidad, el poder y la violencia del Estado pueden articularse en formas legales que aseguren la aprobación popular.

4] El castigo se relaciona con otras políticas sociales, en particular con

[49] Véase B. Smart, *Foucault, Marxism and critique*, 1983.

[50] Para un análisis acerca de temas culturales implícitos en las reformas penales de este periodo véase M. Wiener, "The march of penal progress?", *The Journal of British Studies*, núm.

aquellas que se ocupan de los pobres y sus condiciones de vida, tales como la legislación para dar ayuda a los pobres, el trabajo social, la seguridad social y la regulación del mercado laboral.

5] Los sistemas penales están definidos sobre todo por la situación de las clases bajas y las estrategias que para el efecto instrumentan las elites gobernantes. El castigo es un elemento nodal de las medidas de política social y vigilancia para controlar a los pobres y manejar a los grupos problemáticos. Por lo tanto, las medidas penales dependerán no sólo de los patrones de criminalidad —vinculados, a su vez, con las condiciones de vida de los grupos marginales y su relación con otras clases sociales—, sino principalmente de la percepción que tiene la clase gobernante con respecto a los pobres como un problema social y a las estrategias para abordarlo. Estas formas de tratamiento pueden tomar el aspecto de atención y caridad, o de coerción y control, pero su inserción dentro de estrategias de gobierno de mayor envergadura es la clave para entenderlas.

Lo sorprendente de estos cinco puntos es que, si bien provienen de análisis marxistas y neomarxistas, de ningún modo se sujetan a este marco de referencia. No dependen específicamente de argumentos marxistas, como sucede con la teoría del plusvalor, la supremacía de la economía o la determinación de la conciencia social por el ente social, como tampoco emplean únicamente conceptos o términos marxistas. Desde luego presuponen la división de clases, las estrategias de dominación y un Estado aliado con los intereses del bloque gobernante, aunque otros marcos de referencia sociológicos también comparten estas premisas; tal es el caso de Weber, Foucault y Elias. En este caso, si los puntos más importantes que la tradición marxista ha señalado sobre la penalidad no son esencialmente "marxistas", entonces estas tesis deberían considerarse más compatibles con otras perspectivas de lo que parecen a simple vista.

6. EL CASTIGO Y LAS TECNOLOGÍAS DE PODER
LA OBRA DE MICHEL FOUCAULT

UNA INTRODUCCIÓN AL ENFOQUE DE FOUCAULT

La obra de Michel Foucault, particularmente su libro *Vigilar y castigar*, se ha convertido en una referencia medular en la sociología del castigo. De hecho, la influencia de Foucault ha sido tal que virtualmente ha eclipsado el resto de las tradiciones que he abordado, incluso de mayor arraigo, planteando una nueva agenda para la investigación contemporánea en este terreno. Como menciona un autor, "escribir hoy en día sobre el castigo y su clasificación sin tomar en cuenta a Foucault es como hablar del inconsciente sin hacer referencia a Freud".[1]

Debido a la aclamación que rodea el trabajo de Foucault es posible exagerar su originalidad y singularidad, y de hecho comentaré en otro capítulo que varios de sus temas principales ya habían sido desarrollados por Friedrich Nietzsche y Max Weber. No obstante, el análisis de Foucault presenta una singularidad que lo distingue de las tradiciones marxista o durkheimiana y sienta una perspectiva importante en el campo. En vez de subrayar el contexto social o las bases morales de la penalidad, su trabajo nos lleva directamente al funcionamiento interno del propio aparato, concentrándose en las tecnologías reales del poder penal y en su forma de operación. Analiza en detalle los principios de vigilancia y disciplina que se inscriben en las instituciones penales modernas, la gramática del discurso penitenciario moderno y lo que podría describirse como la "racionalidad penitenciaria" que opera en el ámbito penal. Y si bien su análisis se apega a los pormenores de las instituciones y el discurso penales, también muestra los vínculos específicos y las similitudes que conectan al poder penal con otras áreas del ejercicio del poder y las medidas disciplinarias, de la misma manera que su análisis de la "ciencia penitenciaria" revela el papel regulatorio e individualizante de las ciencias humanas de manera más general. Por ende, al margen de lo que distinga al enfoque de Foucault sobre el castigo y la sociedad, su nivel de análisis y su tendencia a pasar del detalle institucional al patrón social general —y no a la inversa— lo diferencian del resto de las tradiciones en este ámbito.

En este capítulo y en los dos que le siguen intento mostrar que deberían utilizarse los argumentos y análisis de Foucault al considerar la penalidad

[1] Cohen, *Visions of social control*, p. 10.

en la época moderna. Con este fin presento una exposición y una crítica constructiva de su trabajo, identificando sus aspectos positivos y su contribución a este enfoque, y sugiriendo cómo su "perspectiva de poder" podría unirse a otras interpretaciones para formar un marco de interpretación multidimensional. Como veremos, el entorno preciso de la interpretación de Foucault, así como los puntos de divergencia respecto de otras tradiciones, deben puntualizarse con el fin de captar las sutilezas de su enfoque, aunque, a manera de introducción, algunas distinciones temáticas servirán como una guía burda para incursionar en su terreno.

El análisis que hace Foucault del castigo difiere bastante del de Durkheim. Pareciera contradecirlo en diversos puntos y, en su mayor parte, tratar fenómenos que difícilmente aparecen en el trabajo del otro autor. *Vigilar y castigar* subraya la naturaleza instrumental y utilitaria del castigo moderno aunque no dice virtualmente nada sobre la moral ni los componentes emocionales que desempeñan un papel medular en la interpretación de Durkheim. Si bien para este último el castigo se inserta en los sentimientos colectivos y canaliza la energía moral de los ciudadanos en contra de sus enemigos criminales, para Foucault se trata de un sistema de poder y regulación impuesto a la población, y su interpretación apenas menciona el origen de este poder o quiénes conforman el apoyo popular. También hay puntos de convergencia entre ambas perspectivas: ambas hacen suposiciones funcionalistas (injustificadas) sobre los efectos de la penalidad, ambas proporcionan un análisis de la disciplina sorprendentemente similar, y ambas comentan en términos paralelos las ceremonias penales del *ancien régime*. Sin embargo, en general, el trabajo de Foucault es una interpretación bastante aislada del castigo, que hace énfasis en temas diametralmente opuestos de los que aparecen en la interpretación de Durkheim.

La relación de Foucault con el marxismo es bastante menos clara. Algunos autores afirman que ambas interpretaciones —aplicadas al castigo— resultan más complementarias que divergentes, aunque, en un nivel más general, Foucault es bastante crítico de diversos aspectos de la tradición marxista, particularmente de sus afirmaciones de cientificidad, su enfoque totalizador y su énfasis en el Estado en detrimento de otras instancias de poder.[2] Sin embargo, la investigación de Foucault adopta un nivel de análisis bastante diferente del que comúnmente utilizan los marxistas, de manera que los resultados se han usado para ampliar la interpretación marxista, y no tanto para contradecirla. La exploración de temas tales como

[2] Melossi y Pavarini, *Cárcel y fábrica*, así como mi libro *Punishment and welfare*, combinan argumentos marxistas y foucaultianos. Con respecto a la relación de Foucault con el marxismo véase *Smart, Foucault, Marxism and critique*, y N. Poulantzas, *Estado, poder y socialismo*, 1979.

poder, dominación y subordinación tocan aspectos que comparte la tradición marxista, incluso si tienen una inflexión diferente, y el hecho de que Foucault adopte una postura hostil y profundamente escéptica frente a las instituciones establecidas tiene puntos en común con el marxismo y otras formas de teoría crítica. Sin embargo, podemos señalar diferencias de perspectiva importantes que distinguen la interpretación de Foucault de la que se enmarca en un análisis marxista.

Como hemos visto, la interpretación marxista ubica al castigo dentro de un contexto de relaciones de poder, organizado en clases sociales y sustentado en un modo de producción explotador; en algunas instancias lo describe como un instrumento de poder del Estado, utilizado con propósitos represivos o ideológicos. Pero esta orientación marxista tiende a observar la penalidad desde afuera, por así decirlo, mostrando el efecto de este contexto de clases en las formas penales y en las maneras como se utilizan las sanciones penales. En contraste, Foucault se concentra en las relaciones de poder internas del proceso penal, analizándolas en detalle junto con las técnicas y conocimientos que involucran. Presenta una interpretación fenomenológica de las relaciones penales como relaciones de poder; un análisis interno sobre cómo se estructuran las instituciones penales, cómo ejercen control y cómo reciben información de formas particulares de conocimiento y técnicas. Su descripción del poder en la esfera penal —más específicamente en la sociedad— se construye a partir del análisis de estos detalles y evita el uso explícito de cualquier esquema preconcebido de relaciones de clase y estructuras sociales; de hecho, la teoría de Foucault intenta evitar cualquier sugerencia de que la sociedad es una totalidad coherente que puede analizarse por medio de modelos estructurales o nociones globales.

Al igual que los marxistas, Foucault ve el castigo como algo que fundamentalmente involucra cuestiones de poder y gobierno, aunque lo aborda examinando la trama misma de la penalidad, no sólo invocando su contexto y sus determinantes. Proporciona un análisis que se refiere específicamente a las técnicas, instituciones y conocimientos penales, mostrando un nivel de conocimiento y detalle en aspectos penitenciarios que fácilmente sobrepasa el de Rusche y Kirchheimer o el del resto de los autores sobre el tema. Para algunos críticos este nivel de descripción fenomenológica se logra a costa de hacer de lado los fundamentos sociales de la penalidad, su contexto político y la importante cuestión de quién o qué dirige el uso del castigo.[3] No obstante, como sugeriré un poco más adelante, este punto podría interpretarse no tanto como una crítica sino como un indicador del enfoque y los límites de la interpretación de Foucault. Es un ín-

[3] Véase T. Platt y P. Takagi, "Perspective and overview", en Platt y Takagi (comps.), *Punishment and penal discipline*.

dice preciso de la diferencia que separa su preocupación analítica de la tradición marxista y otros enfoques críticos de la penalidad.

La principal contribución de Foucault a este campo bien puede ser su fenomenología del control penal, pero al construir esta interpretación también proporciona un análisis que tiene gran influencia en la historia penal y en los determinantes políticos del cambio penal. Esta genealogía del castigo moderno difiere en aspectos importantes de otras interpretaciones de la historia penal e implica un modelo de explicación histórica que posteriormente retomaron otros autores. En las páginas siguientes intentaré reconstruir la interpretación de Foucault sobre el cambio penal, así como su análisis del poder penal, y los someteré a una discusión y crítica positivas.

Tal vez Foucault sea mejor comprendido como un teórico crítico cuya obra filosófica e histórica intenta cuestionar las formas de poder y racionalidad que estructuran el mundo moderno. Al revisar sus diversas obras —sobre la locura, la medicina, el discurso moderno, la sexualidad— se observa una preocupación no sólo por describir las convenciones mediante las cuales organizamos nuestro conocimiento de nosotros mismos y del mundo, sino mostrar los costos de estas convenciones y sus formas de opresión.[4] Esta revuelta crítica se aplica enérgicamente a los acontecimientos históricos que más han moldeado nuestro mundo moderno, entre ellos la revolución científica, la Ilustración, el surgimiento de la democracia, el nacimiento de las ciencias sociales y el desarrollo de la ingeniería social. Sobre todo, Foucault ha entablado un prolongado ataque contra lo que él considera los mitos de la Ilustración: la "razón", la "ciencia", la "libertad", la "justicia" y la "democracia"; todas estas consignas de la cultura occidental han sido revaloradas en su esfuerzo por analizar los efectos de poder de la Razón y rastrear las sombras opresivas que arroja. De esta manera, el trabajo de Foucault nos recuerda al de Max Weber sobre la racionalización o al de Sigmund Freud sobre la civilización, en los que se demuestra el precio que debe pagarse por lograr acceso a las formas de vida apreciadas por el mundo moderno; con la diferencia importante de que el tono de Foucault es el de un subversivo que cuestiona los valores establecidos, así como sus costos.

Vigilar y castigar debe insertarse en este proyecto crítico más amplio. Pese a llevar por subtítulo *Nacimiento de la prisión* y estar presentado, en su mayor parte, en forma de una narrativa histórica, el libro funciona menos como una historia del castigo que como un análisis estructural del poder[5] o,

[4] M. Foucault, *Madness and civilisation: A history of insanity in the age of reason*, 1965; *El nacimiento de la clínica*, 1966; *The order of things: An archaeology of the human sciences*, 1970; *La arqueología del saber*, 1970; *Historia de la sexualidad: 1. La voluntad de saber*, 1977; *Historia de la sexualidad: 2. El uso de los placeres*, 1986.

[5] Foucault no es un estructuralista en el sentido de aquel que sigue estrictamente las reglas metodológicas del análisis estructural (por ejemplo Ferdinand de Saussure o Claude Lévi-

para ser más precisos, de la forma peculiarmente moderna de ejercer el poder que Foucault llama "disciplina". Para él investigar el surgimiento de la prisión a principios del siglo XIX es, de hecho, la manera de explorar el tema más amplio —y contemporáneo— de cómo se logra la dominación y cuál es la construcción social de los individuos en el mundo moderno.

Foucault parte de un estudio de la historia penal que observa la manera en que las formas violentas, represivas, del ejercicio del poder, tales como el castigo corporal y capital, dieron origen en un momento determinado a técnicas reguladoras más suaves, representadas por la prisión. Este enfoque se amplía para producir una imagen general de las formas más benignas de control: inspección, disciplina, "normalización",[6] etc., que han ocupado el lugar de la violencia represiva en las estrategias modernas de derecho y gobierno. Conforme a la descripción de Foucault, la cárcel se considera el epítome de estas formas sociales amplias, no sólo porque es una institución "típica" sino porque es el lugar donde las técnicas modernas de control se revelan en todas sus posibilidades de operación. En consecuencia, un análisis detallado de la maquinaria de la prisión y del conocimiento en el que se fundamenta constituye la base para una anatomía general de las formas modernas de poder y control.[7]

EL NACIMIENTO DE LA PRISIÓN COMO UN PROBLEMA HISTÓRICO

Vigilar y castigar no es un texto "difícil" en el sentido de que sea excesivamente técnico o accesible únicamente a los especialistas, si bien su estilo presenta ciertas dificultades. Por lo general adopta una forma alusiva, sugerente y literaria, marcadamente diferente de las proposiciones, argumentos y evidencia de la mayoría de los estudiosos angloamericanos. Para quienes gustan de ello, esta presentación estilizada puede aumentar el placer del texto, aunque también tiene el efecto de subsumir las tesis bajo la superficie, lo que en ocasiones las hace difíciles de aprehender. No obstante, pese a su estilo literario, la exposición está sustentada y organizada por

Strauss). Sin embargo, se preocupa por identificar las estructuras que definen la forma y los límites de los discursos y de las prácticas institucionales.

[6] El concepto de normalización se refiere a aquella forma de regulación que impone normas encaminadas a lograr una conducta adecuada y corregir las desviaciones de la norma. En su orientación positiva, correccional, es bastante diferente de la simple prohibición y el castigo para una conducta equivocada. Véase el comentario en páginas posteriores de este capítulo.

[7] Para un tipo similar de estudio que utiliza un análisis de poder en una prisión de máxima seguridad para ilustrar la operación (y los defectos) del poder político totalitario, véase Sykes, *The society of captives*.

un argumento estrictamente estructurado que puede desenterrarse y presentarse como tal.

La primera parte presenta el problema que se desarrollará en el libro, introduciendo al lector en una sorprendente yuxtaposición de dos estilos muy diferentes de castigo. El primero es la ejecución pública de un regicida, acontecida en una plaza en el París de 1757. En este caso el castigo se lleva cabo por medio de un amplio ritual de atrocidades en que el cuerpo del condenado es totalmente destruido en un despliegue de violencia autorizada.[8] El segundo es un horario institucional utilizado en un reformatorio parisiense unos ochenta años más tarde, donde se estipula en detalle el régimen que regula la vida cotidiana de los internos. En este caso el castigo se lleva a cabo en silencio y en privado, y procede sin ninguna ceremonia o violencia manifiestas.

Foucault toma cada una de estas medidas como definitorias del estilo penal del periodo respectivo y —aunque aquí es menos explícito— para retratar las formas en que se ejerce el poder en la sociedad moderna, así como en la sociedad "clásica" que la precedió.[9] El problema histórico que se propone es explicar la desaparición del castigo como un espectáculo público de violencia en contra del cuerpo, y dar cuenta del surgimiento de la prisión como forma general de castigo moderno. Vinculada a su análisis histórico se encuentra una preocupación más estructuralista por analizar las técnicas y formas de poder que involucran estos castigos, e identificar el marco general de relaciones sociales en que funcionan.

Este cambio en los estilos penales que, de acuerdo con Foucault, se dio en Europa y Estados Unidos entre 1750 y 1820, debe entenderse como un cambio cualitativo, más que como un mero decremento en la cantidad o intensidad del castigo. El propósito del castigo se modifica, por lo que ahora las medidas están destinadas a afectar el "alma" del trasgresor más que a torturar su cuerpo.[10] Al mismo tiempo, la objetividad del castigo cambia, de manera que la preocupación no es tanto vengar el crimen como trasformar al criminal que lo cometió.

[8] El ejemplo que utiliza Foucault es la ejecucion de Robert Damiens por haber osado atacar la persona de Luis XV

[9] Foucault utiliza el termino "epoca clasica" para referirse a lo que otros historiadores podrían llamar los principios del periodo moderno, a saber, finales del siglo XVI, el siglo XVII y principios del XVIII Presenta esta periodizacion sobre todo en *The order of things*, donde se remonta al 'episteme clasico", es decir, las estructuras de conocimiento y el discurso del periodo clasico

[10] Como veremos, el castigo sigue dirigiendose al cuerpo, pero como un instrumento para trasformar el alma mas que como una superficie sobre la cual infligir dolor De Tocqueville desarrolla un contraste similar en *Democracy in America*, pp 255-256 'Bajo el gobierno absoluto de un solo hombre, el despotismo, alcanzar el alma, golpeando el cuerpo [ ] pero en las republicas democraticas la tirania no se comporta de esta manera, deja el cuerpo en paz y se va directo al alma Citado en Dunn, *Democracy and punishment*, p 134

El cambio en la tecnología penal —del patíbulo a la penitenciaría— significa para Foucault un cambio más profundo en el carácter de la justicia. En particular la nueva preocupación —introducida por la prisión— de conocer al criminal, de comprender los motivos de su criminalidad e intervenir para corregirlo en la medida de lo posible, tiene profundas implicaciones para el sistema de justicia. En este sistema moderno el enfoque cambia: en vez de orientarse al delito, analiza cuestiones de carácter, antecedentes familiares e historia y ambiente del individuo, lo que involucra la introducción de expertos al sistema judicial: psiquiatras, criminólogos, trabajadores sociales, etc., cuyo propósito es formar un conocimiento del individuo, identificando su anormalidad para poder reformarlo. El resultado de estos cambios es un sistema para tratar con los trasgresores, que no es tanto punitivo como correctivo, más dirigido a desarrollar individuos normales, conformes, que a asignar castigos, un sistema penal al que los estadunidenses denominaron adecuadamente "correccional".

En una escala más amplia, estos acontecimientos representan modelos ilustrativos de cómo opera el poder en la sociedad moderna. La fuerza física, el aparato de violencia y las ceremonias podrían ser sustituidos por una forma de poder basada en el conocimiento detallado, la intervención rutinaria y la corrección benigna. Ahora la idea es regular completamente y en todo momento, más que reprimir de vez en cuando, y esto significa mejorar a los individuos problemáticos, en vez de destruirlos.

Debido a su mayor significación indicativa, el castigo adquiere importancia en el trabajo de Foucault, permitiéndole presentar una genealogía general del poder basada en casos particulares de la historia penal.[11] Este análisis del poder por medio del castigo es, desde luego, un marco de interpretación muy específico para escribir una historia penal, y le permite a Foucault adoptar un enfoque bastante diferente. Conforme a las reglas de estudio que define, el castigo debe entenderse como una "táctica política" situada en el campo general de las relaciones de poder.[12] Su estudio debe abocarse a sus efectos positivos, por marginales e indirectos que éstos sean, y no simplemente verlo como un mecanismo represivo. Debe considerarse como algo íntima e internamente vinculado con el desarrollo de las "ciencias humanas" (sicología, sociología, criminología, entre otras), y las maneras específicas de conocer cuáles representan, y no como la causa de una

[11] Foucault utiliza la palabra "genealogía" en el sentido nietzscheano: describir su método para narrar una "historia del presente". El punto de su historia es analizar un problema o institución contemporáneo investigando las condiciones históricas que lo propiciaron. Comparte la orientación en el presente con lo que frecuentemente (y de manera peyorativa) se denominan historias de *Whigs*, que intentan aplaudir los logros actuales mostrándolos como el "fin" de la historia, en tanto que la genealogía de Foucault recurre a la historia para problematizar y desestabilizar el presente.

[12] Foucault, *Vigilar y castigar*, p. 30.

influencia exterior. Por último, la nueva preocupación por la individualidad del trasgresor —por su "alma"— debe considerarse el aspecto más reciente en una larga historia de las maneras en que la historia penal ha tratado "el cuerpo".

TRES CONCEPTOS FUNDAMENTALES: PODER, CONOCIMIENTO Y CUERPO

Las reglas que impone Foucault para estudiar el castigo se basan a su vez en tres importantes conceptos interrelacionados con los que analiza los fundamentos de cualquier estructura de dominación, a saber: poder, conocimiento y cuerpo. Tanto para Foucault como para Nietzsche y autores más recientes, como Deleuze y Guattari, el cuerpo humano es el material primario que es atrapado y moldeado por todas las instituciones políticas, económicas y penales.[13] Los sistemas de producción, dominación y socialización dependen fundamentalmente de subyugar el cuerpo. Aún más, requieren que el cuerpo sea dominado y sometido a adiestramiento para volverlo dócil, obediente y útil en mayor o menor grado. Algunas instituciones —como el trabajo forzado— dominan el cuerpo en el exterior, por así decirlo, utilizando la fuerza física y la coerción con el propósito de moldear al individuo conforme a sus deseos. Sin embargo, el objetivo de otros es interiorizar las órdenes, produciendo un individuo que hace lo que se le pide sin necesidad de aplicar la fuerza exterior. Este cuerpo "autocontrolado" se logra ejerciendo influencia en lo que Foucault llama "el alma" que, a su vez, dirige la conducta.[14] En este sentido, el verdadero efecto de las estrategias de poder[15] se encuentra en el punto en el que entran en contacto con el cuerpo de sus sujetos: existe una "microfísica del poder" donde el poder encuentra su materialidad y efectos corporales. Como menciona Foucault en cierto momento, "al pensar en los mecanismos de poder, me refiero más bien a sus formas capilares de existencia, el punto en que el poder llega a

[13] Véanse Nietzsche, *La genealogía de la moral*; G. Deleuze y F. Guattari, *Anti-Oedipus: Capitalism and schizophrenia*, 1977.

[14] Foucault utiliza el concepto de "alma" para referirse a lo que los sicólogos denominan la psique, el yo, la subjetividad, la conciencia o la personalidad. Parece utilizarlo por su resonancia metafórica —"el alma es la prisión del cuerpo"— aunque también para evitar utilizar un término más teórico que tal vez parecería comprometerlo con una corriente psicológica determinada. Para Foucault el alma es "la sede de los hábitos" y, por ende, el objetivo de las técnicas disciplinarias.

[15] Foucault subraya que su concepto de "estrategia" no debe comprenderse como el plan de acción de algún estratega específico. Más bien es un término que se refiere a un patrón discernible de práctica institucional o acción política que opera en distintos ámbitos. Estas prácticas o acciones son estructuradas y, hasta cierta medida, calculadas, aunque no necesariamente coordinadas, por un solo político u organismo.

la médula de los individuos, toca su cuerpo y se inserta en sus acciones y actitudes, sus discursos, procesos de aprendizaje y cotidianidad".[16] El descubrimiento de esta "microfísica" y la afirmación de que revela la esencia del poder con mayor claridad que el análisis político convencional conforman una de las contribuciones más importantes y originales de Foucault.

Para Foucault el "poder" no debe pensarse como la propiedad de ciertas clases o individuos que "lo tienen", ni como un instrumento que de alguna manera pueden "utilizar" a voluntad. Más bien se refiere a las diversas formas de dominación y subordinación y al equilibrio asimétrico de fuerzas que actúan siempre que existen relaciones sociales. Estas relaciones de poder, al igual que las relaciones sociales que confieren, carecen de un patrón sencillo ya que, según Foucault, la vida social se desarrolla, no dentro de una "sociedad" única y globalizadora, sino a través de una multiplicidad de campos de fuerzas que en ocasiones están relacionados. Se concentra, sobre todo, en la manera como se organizan las relaciones de poder, las formas que adoptan y las técnicas de las que dependen, más que en los grupos e individuos que, como consecuencia, dominan o son dominados. Por consiguiente, su preocupación tiene que ver con el poder y sus formas materiales —relaciones estructurales, instituciones, estrategias y técnicas—, más que con la política concreta y la gente real que involucra. Conforme a esta noción, el poder es un aspecto omnipresente de la vida social, y no se limita a la esfera de la política formal o el conflicto abierto. También debe considerarse que su efecto es productivo, más que represivo, en tanto que el poder conforma las acciones de los individuos y dirige sus facultades hacia sus fines. En este sentido, el poder funciona "por medio" de los individuos y no "contra" ellos, y ayuda a constituir al individuo que es al mismo tiempo su vehículo.[17]

Esta relación entre formas de poder y los cuerpos que se encuentran atrapados por ellas involucra un tercer elemento, el "conocimiento". Nuevamente Foucault aplica este sustantivo abstracto para describir el *know-how* del que dependen las técnicas y estrategias, así como para señalar los aspectos cognitivos inherentes a todas las políticas y programas de acción. Cualquier ejercicio del poder depende, en cierta medida, del conocimiento del "blanco" o del ámbito de operación al que se dirigirá. Para controlar un objeto —ya sea un objeto de la naturaleza o un objeto humano— se requiere cierto grado de conocimiento de sus fuerzas, reacciones, sus puntos

[16] M. Foucault, "Prison talk", en M. Foucault, *Power/knowledge*, edición a cargo de C. Gordon, 1980, p. 39.

[17] "Simultáneamente [los individuos] siempre se encuentran en posición de someterse a y ejercer el poder. No sólo son su blanco inerte o anuente, también son los elementos de su articulación [...] El individuo es un efecto del poder y, al mismo tiempo, o precisamente en la medida en que es el efecto, es un elemento de su articulación." M. Foucault, "Two lectures", en *Power/knowledge*, p. 98.

fuertes y débiles, sus posibilidades de cambio. En consecuencia, mientras más se conozca, más controlable se vuelve. Según Foucault la relación entre conocimiento y poder es íntima e interna, y cada una implica e incrementa a la otra. Su término "poder-conocimiento" es una especie de taquigrafía conceptual que resalta estas interconexiones. Una implicación importante de lo anterior, y a la que le asigna un lugar especial en su libro *Vigilar y castigar,* es que las "ciencias del hombre" (las ciencias sociales o humanas), que se desarrollaron en los siglos XVIII y XIX, deben considerarse, no como tendencias intelectuales independientes, sino como formas de conocimiento y técnicas de investigación profundamente enraizadas en la historia de poder-conocimiento y su relación con el cuerpo.

Al emplear estos conceptos como un marco de estudio, la historia del castigo —y, con ella, la historia del gobierno— se concibe desde su origen como un grupo de relaciones entre poder, conocimiento y cuerpo. De hecho, si bien Foucault nunca comenta el estatus de este marco analítico, la afirmación implícita parece ser que las relaciones de poder-conocimiento-cuerpo son la base irreductible de la sociedad y el proceso histórico: cuerpos atrapados en las relaciones de poder-conocimiento forman una especie de sustrato físico que cimenta las relaciones e instituciones sociales. Por cuanto a las tendencias intelectuales de la teoría legal o de los programas propuestos por los reformadores penitenciarios, e incluso de los cambios más ambiciosos que observamos, como el aumento del individualismo y la "humanización" de la sensibilidad, éstas tan sólo proporcionan, según Foucault, una historia superficial. En vez de ser la causa de cambios en las esferas penal y política, son los efectos de tendencias más profundas en las relaciones de poder-conocimiento-cuerpo. Al interpretar la historia del castigo como "un capítulo de la anatomía política", Foucault no ofrece una interpretación más que pudiera agregarse a las otras: afirma estar desenterrando las estructuras elementales que sustentan todo lo demás.[18]

EL SIGNIFICADO DEL PATÍBULO

Vigilar y castigar se inicia con un comentario sobre "el espectáculo del patíbulo" en el que Foucault descubre los significados implícitos en la práctica de la tortura y ejecución públicas utilizadas por el *ancien régime*, definiendo los marcos legales y políticos dentro de los que operaba, así como las razones por las que se abandonó en las postrimerías del siglo XVIII. En el curso de su exposición subraya la razón de ser política que subyace en estas medidas penales, presentándolas como elementos importantes dentro

[18] Foucault, *Vigilar y castigar*, p. 35.

de una estrategia coherente de dominación. Lejos de ser la explosión arbitraria de crueldad irrefrenada que describen los críticos, la tortura se muestra como un asunto cuidadosamente regulado, vinculado con un conjunto de doctrinas y ceremonias legales que controlaban su uso y le conferían un significado práctico.[19]

En primera instancia, formaba parte del proceso de investigación judicial para obtener la confesión del acusado y así dar la certeza de verdad y "autoevidencia" a la investigación del juicio. El uso de la tortura judicial para extraer la evidencia del acusado se regulaba cuidadosamente y se permitía sólo en los casos en que hubiera suficientes pruebas escritas que denotaran a primera vista un cierto grado de culpabilidad. En la mayoría de los países europeos, con la notable excepción de Inglaterra, el juicio criminal íntegro se guardaba en secreto, de modo que en el trascurso de la investigación ni el acusado conocía la evidencia en su contra; en palabras de Foucault, "el saber era privilegio absoluto de la instrucción del proceso".[20] En este contexto, la ceremonia del castigo público posterior a la inculpación era también un acto de revelación donde el público se enteraba de lo que se había logrado en secreto; se repetía la tortura del condenado y éste confesaba su culpa.

En segundo lugar, la ejecución pública también debe entenderse dentro del marco político que le otorgaba función y significación precisas. De acuerdo con la teología política del periodo clásico, cualquier crimen significaba un ataque contra el soberano, ya que la ley representaba y encarnaba la voluntad soberana. Por consiguiente, el castigo era un acto de venganza, justificado por el derecho real de hacerle la guerra a los enemigos, y se llevaba a cabo en términos debidamente bélicos. Apegada al origen militar de este poder soberano, la justicia era una manifestación de la violencia armada, un ejercicio de terror cuyo propósito era recordar al pueblo el poder irrestricto que respaldaba la ley. En este caso, el cuerpo del condenado se convertía en una pantalla en la que se proyectaba dicho poder o, más explícitamente, una carne sobre la que se grababan en forma visible las marcas del poder.[21] La ejecución misma era una demostración ritual de fuerza y una afirmación de poder, conducida, al igual que cualquier otro ritual, con la pompa y circunstancia de una ceremonia pública. Es, como su-

[19] Para una descripción más amplia sobre el uso de la tortura en la Europa del *ancien régime* véase Langbein, *Torture and the law of proof*.

[20] Foucault, *Vigilar y castigar*.

[21] En el ejército de Luis XIV los desertores eran sentenciados por la corte marcial "a que les fuesen cortadas la nariz y las orejas, se les rapara la cabeza, se les herraran las mejillas con dos flores de lis y se les encadenara [...] a la cabeza del ejército del que habían desertado", antes de ser enviados a las galeras. Zysbert, "Galley and hard labor convicts in France". Véase también el estrujante relato de Franz Kafka sobre "el grabador" en su cuento corto *In the penal settlement*, 1973.

giere Nietzsche, una invocación de victoria en la guerra —una "fiesta"—, "la violentación y burla de un enemigo finalmente abatido".[22] En el centro de esta ceremonia se encontraba el poder personal del soberano, más que una noción impersonal de la justicia, hecho que se reforzaba dramáticamente con la práctica de perdonar en el último instante o con la suspensión de la sentencia, lo cual estaba bajo el control absoluto del monarca.

Foucault reconoce que el uso y la aceptación de la tortura y la ejecución públicas dependían de cierta cultura externa y de condiciones demográficas que propiciaban una actitud histórica particular frente al cuerpo. Debido al bajo costo de la mano de obra, al menosprecio cristiano por el cuerpo y a los altos índices de mortalidad, la muerte era algo familiar y dio origen a rituales que enseñaban a la gente a soportarla. No obstante, insiste en que, en última instancia, se trataba de un asunto específicamente político que, por lo menos en la Francia del siglo XVIII, sustentaba al sistema. Frente a los levantamientos, la amenaza de guerra civil y el surgimiento de los parlamentos, el simbolismo político y la fuerza real desplegados en el patíbulo representaban un puntal medular del poder soberano.

LA CRÍTICA DEL SIGLO XVIII A LA JUSTICIA PENAL

¿Por qué, entonces, a finales del siglo XVIII se sustituyó este sistema por otro que afirmaba tener la virtud de ser "humano", un sistema que abolía aquellos elementos de poder y violencia manifiestos que previamente fueron el alma del castigo? También en este caso Foucault insiste en que la respuesta debe darse en términos de política y de la organización del poder. Describe que, en ocasiones, la ejecución degeneraba en situaciones de desorden donde la multitud, en vez de ser un testigo respetuoso, se burlaba de las autoridades y trasformaba al condenado en un héroe popular. Se dice que esta tendencia se volvió más pronunciada hacia finales del siglo, cuando cada vez con mayor frecuencia la multitud se rebelaba contra lo que consideraba una injusticia, una ley clasista o la ejecución de uno de los suyos. El resultado de dichos desórdenes, afirma Foucault, era un temor político "por parte del poder ante el efecto de estos rituales ambiguos".[23]

A continuación Foucault analiza la crítica a la justicia penal hallada en los panfletos, tratados y peticiones del periodo previo a la Revolución francesa. Esta crítica se sustentaba, sobre todo, en los principios de "humanidad" y los derechos del hombre, principios que debían extenderse incluso al desdichado criminal, por lo que la legislación penal debía incorporar

[22] Nietzsche, *La genealogía de la moral*, p. 92
[23] Foucault, *Vigilar y castigar*, p. 70.

cierta medida de indulgencia y moderación. No obstante, tanto Foucault como otros historiadores de este periodo consideran que la verdadera fuerza que impulsó este movimiento de reforma no podía atribuirse a un sistema filosófico ni a una preocupación humanitaria por el destino de los demás.[24] Fue más bien el conocido y vil principio del interés propio lo que finalmente llevó a reconocer la exigencia política y la necesidad del cambio.

Tal parece que en este periodo se dio un cambio en el patrón predominante de la conducta criminal —más profesional y orientada a la propiedad y, por ende, más amenazante—, cuando debido al crecimiento de puertos, bodegas y grandes talleres los bienes muebles corrían más riesgo. En términos generales, el surgimiento de una economía capitalista provocó actitudes nuevas y más estrictas por parte de la naciente clase media frente a la no observancia de la ley y las infracciones de las clases populares. Dichas infracciones, tales como evasión de impuestos y rentas, contrabando, robo y hurto —frecuentes y ampliamente aceptadas en la economía terrateniente del *ancien régime*— adquirieron la apariencia menos tolerable de violaciones a la propiedad. Ante este problema, el terrorismo irregular de la justicia penal del siglo XVIII —con su diversidad de tribunales, jurisdicciones incompatibles, falta de vigilancia sistemática e innumerables vacíos— de pronto parecía en extremo severo e ineficiente. Los críticos exigían un sistema de justicia más racional y confiable, cimentado en una vigilancia más amplia, en procedimientos penales uniformes y sistemáticos y en castigos debidamente moderados conforme a la magnitud del delito. No se pedían excesos ni indulgencia sino certidumbre y conocimiento de que la aplicación de la ley funcionaría "hasta el grano más fino del cuerpo social".[25] Por lo tanto, este marco se diseñó para disuadir, de manera novedosa y eficiente, la criminalidad incipiente de las clases bajas, aunque también para delimitar el poder arbitrario del soberano. Cuando las grandes reformas al derecho penal recorrieron Europa al inicio del siglo XIX, implantando códigos, calificando delitos y el grado de las penas, reorganizando procedimientos y jurisdicciones, éstas se orientaron hacia esos dos propósitos. La penalidad se adaptaba a las nacientes estructuras de la modernidad.

[24] El análisis de Foucault sobre la justicia criminal en el siglo XVIII se basa explícitamente en la obra historiográfica de P. Chaunu y E. Le Roy Ladurie, aunque sorprende cuánta similitud hay con los argumentos planteados por D. Hay *et al.* en *Albion's fatal tree*, y por E. P. Thompson en *Whigs and hunters*, publicados el mismo año. La interpretación que hace Foucault del significado político de la ejecución pública también es similar a la que plantea Durkheim en "Two laws of penal evolution".

[25] Foucault, *Vigilar y castigar*, p. 85.

LAS TEORÍAS PENALES DE LOS REFORMADORES

Con ese trasfondo de cambio político y reforma del derecho penal, *Vigilar y castigar* aborda los pormenores de las reformas penales propuestas por Beccaria y los "ideólogos" de finales del siglo XVIII. Estos reformadores proponían lo que Foucault llama la "forma suave del castigo": un sistema de sanciones abiertamente opuesto a los excesos del *ancien régime*. Afirmaban que el castigo no debe ser arbitrario, la manifestación caprichosa de la voluntad del soberano, sino un reflejo del delito mismo, como cuando se contrapone el trabajo a la ociosidad, la vergüenza a la vanidad, el dolor a la violencia, etc. Este tipo de castigo "analógico", en el que las penas corresponden a los delitos que castigan, establecería un vínculo aparentemente "natural", representando al castigo como un efecto de la ley de la naturaleza y no como una demostración de poder político. Al mismo tiempo, estas penas derivativas atacarían el origen de la trasgresión, castigando precisamente los intereses y deseos que provocaba el delito.

Los reformadores también insistían en que estos castigos y su mensaje implícito debían tener amplia difusión, con el propósito de ser tanto ejemplo para todos como expresión del bien común. No obstante, si el fin del castigo seguía siendo influir en los demás, ahora se dirigía a la mente racional del ciudadano y no a los temblorosos cuerpos de los atemorizados espectadores... una cuestión de didáctica sutil, no de terror. A partir de ese momento, el castigo se convertiría en una lección, en un signo, una representación de la moralidad pública que debía exhibirse sin cortapisas frente a todos: "En el castigo, más que ver la presencia del Soberano, se leerán las propias leyes."[26]

Para que esto sucediera era necesario contar con un repertorio adecuado de castigos públicos que reflejaran los distintos delitos, revirtieran los diversos intereses y revelaran los signos de advertencia a todo el mundo. Es, pues, una paradoja histórica medular que lo que de hecho se gestó en ese momento no fue el diversificado teatro público del castigo que los reformadores sugirieron sino un sistema de confinamiento en el que la prisión se convirtió en la sanción normal para casi cualquier tipo de trasgresión. Foucault deja claro que el uso generalizado de la prisión, con la reserva, aislamiento y monotonía que le son característicos, se contraponía a las teorías de los reformadores. Y nos resulta aún más sorprendente cuando Foucault afirma que, antes de esta época, el confinamiento tenía una función limitada y marginal en la mayoría de los sistemas penales; era un lugar para resguardar a los delincuentes mientras se les enjuiciaba o castigaba, más que una pena en sí. Entonces, ¿cómo se convirtió el confinamiento, en tan poco tiempo, en la forma general de castigo?

[26] *Ibid*, p. 114.

EL ORIGEN "DISCIPLINARIO" DE LA PRISIÓN

La explicación más frecuente para el surgimiento de la prisión apunta a la existencia previa de diversos modelos de confinamiento punitivo: la *Rasphuis* de Amsterdam, la *maison de force*, en Gante, la penitenciaría de Gloucester, en Inglaterra, y la de Walnut Street, en Filadelfia. Estas instituciones, que hacían énfasis en el trabajo y la enmienda, desarrollaron regímenes que hasta cierto punto convergían con los programas de reforma en tanto que su carácter era correccional, más que punitivo. No obstante, si bien los sistemas carcelarios y los programas de reforma pretendían enmendar al individuo, abordaron su propósito de maneras asaz diferentes. Cada uno empleaba tecnologías diametralmente distintas para aprehender al individuo y transformarlo, desarrollando sus propias técnicas para manejar "el cuerpo" y tener acceso "al alma". Los reformadores se concentraban en las ideas, proponiendo signos, lecciones y representaciones como formas de persuasión o apoyos a la determinación de la pena. En contraste, la prisión toma el cuerpo del recluso, lo ejercita, lo adiestra, le organiza su tiempo y movimiento, con el fin último de trasformar su alma, "la morada de los hábitos". Se apodera del individuo, manipulándolo y moldeándolo conforme a un concepto conductista, en vez de intentar solamente influir desde el exterior sobre su pensamiento moral. Existe sólo una diferencia importante entre el modelo de los reformadores y el sistema carcelario que se estableció, una diferencia fundamentalmente tecnológica, más que legal o teórica.

El problema principal que aborda *Vigilar y castigar* es por qué logró la prisión desplazar las demandas de los reformadores y la lógica de la teoría penal. ¿De dónde surgió y cómo llegó a tener tan rápida y universal aceptación? En este punto el texto sufre un cambio súbito y desconcertante de enfoque, alejándose de las ideas sobre el proceso penal y la teoría legal para examinar tendencias más amplias, no discursivas: la evolución de lo que Foucault llama técnicas disciplinarias, lo que se convierte en el aspecto más original e interesante de su argumento histórico. Mientras que las interpretaciones convencionales de la historia penal —e incluso las versiones "revisionistas" de Rothman e Ignatieff— otorgan un lugar central a la génesis "ideológica" del castigo moderno, ubicándolo en la historia de las ideas y movimientos intelectuales, Foucault cambia la atención al papel de la tecnología política en el desarrollo penal. Al hacerlo nos permite llegar a un acuerdo con la materialidad física de la prisión y su significación política, en un nivel nunca antes logrado.[27]

[27] Rothman, *The discovery of the asylum;* Ignatieff, *A just measure of pain.* Para un comentario sobre cómo estos textos "revisionistas" analizaron la ortodoxia de la historia penal, véase S. Cohen y A. Scull (comps.), *Social control and the state,* 1983, caps. 3 y 4. Sobre el funcionamiento del poder en las cárceles y otras "instituciones totales" véanse Sykes, *The society of captives,* y Goffman, *Asylums.*

Al margen de la narrativa histórica de la primera sección del libro, los tres capítulos centrales de *Vigilar y castigar* adoptan una forma más estructuralista para señalar las técnicas y principios del poder disciplinario. Presentan un diagrama de la tecnología disciplinaria, reducida a su forma ideal, con el propósito de mostrar sus principios lógicos y operativos, en vez de dar una historia de su desarrollo y uso actual.

Adiestramiento del cuerpo

Para Foucault la disciplina es "un arte del cuerpo humano" y un método ancestral de dominarlo y volverlo obediente y útil.[28] No obstante, en la época clásica el cuerpo comenzó a considerarse un objeto y un objetivo de poder, sujeto a controlarse y mejorarse sin el costoso uso de la violencia. Las técnicas que proporcionaron estos medios de control y mejoramiento se generaron en diversas instituciones: el ejército, los monasterios, y escuelas, hospitales y talleres. Pero a partir del siglo XVI comenzaron a consolidarse y reproducirse siempre que resultaran útiles.

Foucault plasma una especie de mapa de los métodos y principios generales de disciplina, abstrayéndolos de los sistemas y textos del periodo. En su descripción la disciplina es, sobre todo, una "anatomía política del detalle".[29] Requiere un grado de control mínimo, y se concentra no en todo el cuerpo sino en cada uno de sus movimientos y gestos. Pretende incrementar la eficiencia de cada movimiento y desarrollar su coordinación, ejercitando y uniendo fuerzas distintas mediante una supervisión constante e ininterrumpida que se mantiene alerta a la menor trasgresión, permitiendo así un control meticuloso del cuerpo que está sujeto a la disciplina.

Con el propósito de facilitar este tipo de control se diseñaron ciertos principios organizativos, adaptados primero a determinadas instituciones; aunque después se hicieron extensivos a otras circunstancias. En el ejército fue donde se desarrolló más el arte de distribuir a los individuos en el espacio. En sus tropas se impuso un orden establecido a una masa de individuos, separándolos uno por uno con el propósito de verlos, supervisarlos y evaluarlos individualmente. Esta misma forma de distribución se adoptó muy pronto en el salón de clases, el taller, el hospital y otras instituciones. De manera semejante, el monasterio dispuso un horario como medio para imponer ritmos definidos y organizar el tiempo y el movimiento, especificar una serie de ocupaciones y regular el ciclo de repetición. El concepto de "maniobra" se deriva tanto de la trinchera como del taller. En esta rutina reiterada se programaba la postura exacta del cuerpo, la posición de los

[28] Foucault, *Vigilar y castigar*, p. 141.
[29] *Ibid.*, p. 143

miembros y el mínimo movimiento corporal con el objeto de incrementar su eficiencia y asociarlos con el uso de un arma o la operación de una máquina. De esta manera, se ponía a prueba a los cuerpos, hasta volverlos máquinas dóciles, eficientes y útiles, programadas para desempeñar las funciones para las cuales habían sido adiestradas.

Normalización de la trasgresión

Desde luego, los individuos son por naturaleza recalcitrantes, por lo que enfrentar la desobediencia es un problema medular de cualquier método de control. No es trivial que estos métodos disciplinarios no sólo castiguen los casos problemáticos sino que desarrollen un nuevo método de sanción, que Foucault denomina "normalización". Se trata de un método en esencia correctivo y no punitivo, que busca inducir la conformidad en vez de obtener retribución o expiación. Involucra, ante todo, un medio para evaluar al individuo en relación con una norma de conducta deseada; es una manera de conocer cómo se desempeña el individuo, observando sus movimientos, evaluando su conducta y comparándola con la norma. Los mecanismos de vigilancia y sistemas de examen proporcionan este conocimiento, permitiendo detectar y manejar los incidentes de no conformidad o las desviaciones de las normas establecidas, y a la vez "individualizar" a los diferentes sujetos bajo observación. Y, como el objetivo es corregir más que castigar, las sanciones reales suelen recurrir al ejercicio y al adiestramiento, medidas que de hecho ayudan a "alinear" la conducta y a formar individuos con mayor control de sí mismos.

"El examen" es un método de control medular en este sistema, ya que permite observar, diferenciar, evaluar normas e identificar cualquier falla en el sometimiento. Lo mismo sucede con el registro de casos, que permite evaluar las características del individuo en un determinado lapso, y en comparación con otros. A partir de este momento, escribir acerca de los individuos deja de ser una forma de culto sólo para los notables, reyes y héroes, y se convierte en una forma de dominación a la que están cada vez más sujetos aquellos que carecen de poder. De esta práctica surge un conocimiento detallado y sistemático de los individuos, un conocimiento que, a su vez, da origen a las diversas "ciencias humanas" de la criminología, la psicología y la sociología, entre otras. Y, como Foucault se afana en señalar, los procedimientos de observación, examen y medición que fomentan este conocimiento ejercen, al mismo tiempo, poder y control sobre los individuos aislados —y en cierto sentido, constituidos— dentro de su observación.

El panópticon de Bentham

Foucault considera el "panópticon" o "casa de inspección" diseñada por Jeremy Bentham en 1791 como el epítome de estos principios de poder-conocimiento. Es un edificio circular, con celdas individuales en su perímetro, cuyas ventanas e iluminación están dispuestas de manera que los ocupantes puedan ser vistos claramente desde la torre central de inspección sin que ellos distingan nada. Se trata de una forma arquitectónica diseñada para individualizar los cuerpos y conseguir que los individuos estén constantemente sujetos al conocimiento y al poder de las autoridades que ocupan el centro. Después de cierto tiempo, la visibilidad y vulnerabilidad constantes inducen el autocontrol en los internos que ocupan las celdas. Ya no es necesario que el poder desate sanciones, pues los objetos se encargan de conducirse de la manera deseada. Cualquier vestigio de represión física se sustituye gradualmente por una estructura de dominación benévola pero eficaz. Aún más, las relaciones de poder se vuelven, en cierto sentido, automáticas y objetivas. Son un efecto de la distribución de lugares y visibilidad, y no dependen de la fuerza ni de las intenciones de aquellos que ocupan estas posiciones: "la perfección del poder [tiende] a volver inútil la realidad de su ejercicio [...] que este aparato arquitectónico sea una máquina de crear y de sostener una relación de poder, independiente de aquel que lo ejerce; en suma [...] que los detenidos se hallen insertos en una situación de poder de la que ellos mismos son los portadores".[30]

De acuerdo con Foucault, estos principios disciplinarios panópticos fueron tan útiles que pronto los adoptaron las instituciones más importantes de la sociedad y, a la larga, se generalizaron en todo el cuerpo social. Foucault no detalla la verdadera naturaleza de este "panopticismo generalizado". En ocasiones, incluso, la afirmación es relativamente modesta: que todas las formas modernas de poder se han visto afectadas por el desarrollo de principios disciplinarios. En otros casos retoma una retórica pomposa para describir a la sociedad moderna como "la sociedad disciplinaria", una "sociedad de la vigilancia" en que todos estamos sujetos a un "examen ininterrumpido" en "la máquina panóptica".[31]

Disciplina y democracia

Al margen del alcance preciso de estas afirmaciones, pueden señalarse varios puntos respecto de la génesis de las diversas formas de disciplina y sus efectos. En primera instancia, si bien los métodos disciplinarios alcanza-

[30] *Ibid.*, p. 204.
[31] *Ibid.*, pp. 212, 220, 191 y 220, respectivamente

ron su rápido desarrollo en el contexto del naciente capitalismo europeo, sus técnicas y principios son trasferibles y pueden funcionar en otras partes y bajo diferentes regímenes. No obstante, guardan una relación especial con el desarrollo de la democracia en Occidente, resumido en el aforismo de que "las Luces, que han descubierto las libertades, inventaron también las disciplinas".[32] Según Foucault, la generalización de la disciplina sustentó e hizo posible la generalización de la democracia y la expansión de formas liberales de libertad. Sin esta vasta infraestructura de relaciones de poder, que sometían a las masas a una existencia ordenada y disciplinada, la "libertad" nunca se hubiera extendido. Esto retoma el argumento de Hobbes, quien afirmaba que la libertad bajo el derecho implica un proceso previo de subyugación, y encierra el significado de la sugerencia de Foucault en el sentido de que la disciplina es "el lado oscuro" de la democracia y sus leyes igualitarias.[33] Foucault afirma que el efecto de las relaciones disciplinarias es restringir la equidad del intercambio y la igualdad de estatus que contemplan la ley y la doctrina legal, aunque es un efecto invisible y extralegal. Estas medidas disciplinarias aseguran las verdaderas restricciones e introducen controles en las relaciones que la ley considera voluntarias o contractuales, permitiendo así la coexistencia de la libertad legal y la dominación *de facto*. En este sentido, se dice que las medidas disciplinarias son una "especie de contraderecho".[34]

Después de esta larga pero importantísima digresión, regresaremos al problema de la historia penal, retomando el surgimiento de la prisión desde una perspectiva muy diferente. Dado el contexto en que Foucault la ubica, la prisión aparece como un aspecto de ese fenómeno histórico más amplio: el desarrollo y la generalización de las medidas disciplinarias. De hecho, si pensamos en los avances específicamente modernos en materia penitenciaria relacionados con la prisión —la investigación del "criminal", la preocupación por las medidas correctivas y el ajuste, el involucramiento de expertos cuya tarea es observar, evaluar y curar— veremos el grado en que los problemas disciplinarios y de normalización han penetrado en el marco jurídico del sistema de justicia penal.

Foucault hace mayor énfasis en el argumento genealógico —que las medidas disciplinarias son el antecedente de la prisión— cuando afirma que la "forma general" de la institución penitenciaria fue prefigurada en estos sistemas disciplinarios más amplios y se importó al sistema legal del exte-

[32] *Ibid.*, p. 225.

[33] *Ibid.*, p. 224. El argumento de Foucault es muy similar a la famosa distinción que hace Marx entre "las dos esferas" de la sociedad capitalista: la esfera de la circulación o intercambio, que corresponde al ámbito de la libertad y la igualdad, en contraste con la esfera de la producción, donde lo cotidiano son el despotismo y la explotación. K. Marx, *El capital*, I, 1975, p. 214. Véase también B. Fine *et al.* (comps.), *Capitalism and the rule of law*, 1979.

[34] Foucault, *Vigilar y castigar*, p. 225.

rior. En este sentido, la historia penal del siglo XIX no debe considerarse como parte de la historia de las ideas morales sino como un capítulo de la historia del cuerpo y su investidura por técnicas de poder-conocimiento, y las grandes prisiones modelo de Gante, Gloucester, Walnut Street, etc., como los primeros puntos de transición o imitación, no como verdaderas innovaciones. Esta genealogía también sirve para explicar la acelerada aceptación de la cárcel como una institución "obvia" o "natural". En una sociedad acostumbrada al funcionamiento de mecanismos disciplinarios, la prisión podría parecer desde el inicio como un bien evidente.

Otra consecuencia de este argumento genealógico es que cambia nuestra manera de pensar respecto al carácter y la función de la prisión. Si desde el inicio se la concibió como una institución disciplinaria, entonces su función de confinar y privar de la libertad siempre debió estar complementada por una segunda función, de carácter disciplinario, a saber, la transformación de los individuos. Foucault afirma que en efecto fue así: que las "técnicas penitenciarias" de aislamiento, trabajo, tratamiento individualizado y ajuste de la sentencia conforme al grado de enmienda del individuo son elementos con un sello distintivo del sistema disciplinario. Incluso señala que una ironía de la función disciplinaria de la prisión es que otorga a las autoridades penitenciarias un alto grado de autonomía y discrecionalidad para desempeñar su trabajo, recreando así de manera novedosa la arbitrariedad y el despotismo de los tan criticados sistemas penales antiguos.

"El criminal" y "la criminología"

La prisión disciplinaria también dio origen a un *corpus* de información y conocimiento sobre el delincuente del que antes no se disponía. Las prácticas penitenciarias del aislamiento, la observación y la evaluación individual aseguraban que no se considerara a los trasgresores como entes abstractos; se les estudiaba como individuos a partir de sus propias características, peculiaridades y diferencias. En tanto que la ley consideraba a los delincuentes como individuos que no se diferenciaban de los demás, salvo por haber cometido un delito, la prisión buscaba individualizarlos para saber cómo eran y así determinar la relación entre su carácter y su criminalidad. En este sentido, la prisión condujo al descubrimiento del "delincuente", del tipo criminal cuya biografía, carácter y entorno lo señalaban como alguien diferente del no delincuente. Y a partir de este punto es posible determinar el surgimiento de la ciencia de la criminología, abocada a la investigación de este ente criminal y a describirlo en todos sus aspectos.

Con respecto a este "delincuente", y a la "criminología" a la que dio ori-

gen, Foucault señala un punto de la mayor importancia: la prisión no "descubrió" a los delincuentes, sino que los *fabricó*, en dos sentidos. En primer lugar, "hacía" delincuentes en el sentido literal al crear las condiciones propicias para la reincidencia: los trasgresores estaban tan estigmatizados, desmoralizados y descalificados que al quedar libres solían volver a delinquir, a ser sentenciados y, a la larga, a transformarse en criminales de carrera. En segundo término, la prisión producía delincuentes en un sentido categórico o epistemológico, al crear con sus sistemas la categoría de "criminal individual"; fue en la cárcel donde el criminal individual se volvió por primera vez un objeto visible y aislado, sujeto a estudio y control. Una implicación de lo anterior es que la criminología —el conocimiento sistemático del delincuente, sugerido y desarrollado dentro de la prisión— debe su existencia a un sistema de poder y a la sujeción que éste tiene sobre los cuerpos. La criminología se fundamenta en un régimen particular de poder-conocimiento, no en una verdad innegable.[35]

EL "FRACASO" DE LA PRISIÓN

Los capítulos finales de *Vigilar y castigar* regresan a la narrativa histórica y, de manera un tanto apresurada, al efecto real de la cárcel y a su posición dentro de la red contemporánea de control social. En muchos sentidos es la parte menos satisfactoria del libro, aunque presenta una tesis clara y de gran interés, a saber, que, en términos penitenciarios, la prisión siempre ha sido un fracaso, si bien ha tenido importantes efectos políticos en un nivel social más amplio; por ello nunca se la ha abandonado.

Foucault afirma que los defectos de la prisión —su ineficacia para reducir el crimen, la tendencia de producir reincidentes, a organizar el medio criminal, a dejar en el desamparo a la familia del delincuente, etc.— se reconocen desde el decenio de 1820 hasta la fecha. Incluso cada vez que se reitera esta crítica la respuesta oficial es reafirmar las máximas de un buen sistema penitenciario en vez de desmembrar la institución. El patrón histórico de fracaso constante y resistencia continua al cambio conduce a Foucault a plantear enérgicamente una pregunta que es en muchos sentidos medular para la política penal contemporánea: ¿por qué subsiste la prisión? Como de costumbre, la respuesta que él da a esta pregunta tan trillada no es del todo común. Ofrece explicaciones que bien podríamos llamar "profundas" en la medida en que se refieren a decisiones y a razones de ser

[35] Para un análisis similar de la criminología, véanse D. Garland, "The criminal and his science", *The British Journal of Criminology*, núm. 25, 1985, pp. 109-137; D. Garland, "British criminology before 1935", *The British Journal of Criminology*, núm. 28, 1988, pp. 131-147.

que no son aparentes ni fácilmente demostrables, y sugiere dos razones para ello: una, que la prisión está "profundamente enraizada", lo que significa que se inserta en los sistemas disciplinarios amplios que considera característicos de la sociedad moderna.[36] Lo anterior, por supuesto, nos refiere a su argumento genealógico. Dos, la prisión subsiste porque desempeña "funciones precisas".[37] Continúa este argumento funcional revirtiendo el problema del fracaso y preguntando si, en cambio, podría comprenderse como una forma encubierta de éxito. En otras palabras, se pregunta a qué intereses serviría la producción de la delincuencia, la reincidencia y un medio criminal, y si tales "intereses" actúan para perpetuar estos defectos aparentes.

Su respuesta se inserta no en un nivel penitenciario sino en una esfera política más amplia, con el trasfondo de la política francesa de los decenios de 1840 y 1850. En realidad argumenta que la creación de la delincuencia es útil como estrategia de dominación política porque sirve para separar el crimen de la política, para dividir y contraponer a las clases trabajadoras, para aumentar el temor a la prisión y garantizar la autoridad y el poder de la policía. Afirma que en un sistema de dominación basado en el respeto a la ley y a la propiedad es esencial asegurar que la ilegalidad y las violaciones al derecho no se conviertan en una práctica extendida y popular y, sobre todo, que no se vinculen con objetivos políticos. En este contexto, la creación no intencionada de una clase delincuente sería una ventaja por múltiples motivos. La delincuencia en sí no representa un peligro político importante —sus ataques a la propiedad o a la autoridad son individuales y con frecuencia menores, además de que las víctimas suelen ser de clase baja—, por lo cual las autoridades la consideran tolerable, al menos hasta cierto límite. Además, al crear una clase delincuente bien definida la prisión asegura que las autoridades conozcan a los delincuentes consuetudinarios y puedan manejarlos con mayor facilidad o tenerlos bajo supervisión policial.

Aún más, la existencia de una clase delincuente puede utilizarse para frenar otro tipo de ilegalidades. En primera instancia, las medidas policiales y la supervisión que éstas implican pueden usarse con otros propósitos políticos. Segundo, la naturaleza depredadora de la delincuencia la vuelve impopular entre los demás miembros de las clases trabajadoras, que suelen recurrir a la ley en busca de protección y a evitar cada vez más actos contrarios a ésta. Los mitos sobre la peligrosidad del elemento criminal se agregan a este proceso de distanciamiento y división. Por último, la conciencia de que el encarcelamiento suele propiciar la subsiguiente identificación con los demás criminales le da a la gente una razón adicional para evitar correr riesgos ante la ley y para desconfiar de quienes lo hacen. Por

[36] Foucault, *Vigilar y castigar*, p. 276.
[37] *Idem*

lo anterior, al crear al criminal, la prisión no controla tanto a éste como a la clase trabajadora, y, según Foucault, ésa es la razón de ser no explícita para su subsistencia. Ciertamente no es una política que se declare en público, pero él insiste en que se trata de una estrategia deliberada. Las consecuencias del encarcelamiento, que en un principio no fueron intencionales e incluso se consideraron perjudiciales, se reconocieron más tarde como útiles. En consecuencia, se reforzaron y emplearon deliberadamente en lo que podría definirse como una estrategia reagrupada.[38] Por lo tanto, la cárcel se conserva debido a sus fracasos, y no a pesar de ellos.

EL *CONTINUUM* CARCELARIO

La última sección del libro se titula simplemente "Lo carcelario". Describe cómo las fronteras entre el castigo judicial y las demás instituciones de la vida social —escuela, familia, taller y legislación para los pobres— se hicieron cada vez más difusas con la introducción de técnicas disciplinarias similares en todas ellas y la frecuente transferencia de personas de una institución a otra. (Foucault cita el ejemplo de un reformatorio que recibe casos problemáticos de familias, escuelas y cárceles, y cuyas medidas disciplinarias son las mismas para trasgresores y no trasgresores.) De acuerdo con Foucault, existe un *continuum* carcelario que abarca todo el *corpus* social, vinculado por la preocupación constante de identificar las trasgresiones, las anomalías y el alejamiento de las normas. Este marco de vigilancia y corrección abarca desde la mínima irregularidad hasta el crimen más atroz, y les aplica los mismos principios. La idea de un *continuum* es importante, no sólo para describir las relaciones de una institución con otra, sino para sugerir las similitudes entre las sociedades. La descripción que hace Foucault de la democracia liberal occidental como una sociedad de vigilancia, disciplinada de principio a fin, es un recordatorio deliberado del totalitarismo que suele atribuirse a otros. Y por si acaso se le escapara a alguien esta referencia implícita al gulag y sus prisiones, acuña la frase "archipiélago carcelario" para describir la cadena de instituciones que se difunde desde la prisión.

Todo lo anterior tiene consecuencias muy específicas en nuestra noción de la práctica penal. Dentro de este marco general el proceso de castigar no es esencialmente diferente del de educar o curar, y tiende a representarse

[38] Un ejemplo contemporáneo de las consecuencias no intencionales de la prisión es el programa juvenil "Sacred Straight" aplicado en Nueva Jersey, Estados Unidos, a principios del decenio de 1980. Las autoridades utilizaron explícitamente los casos de violencia, violaciones y brutalidad entre internos para disuadir a los jóvenes trasgresores de involucrarse en delitos que podrían llevarlos a la cárcel.

como una mera extensión de esos procesos menos coercitivos. Dos son los resultados importantes. En primer lugar, los castigos legales se consideran más legítimos y menos sujetos a justificación que antaño, cuando se los entendía como formas de infligir daño o de ejercer coerción. En segundo lugar, la restricción y las limitaciones legales que alguna vez se circunscribieron al poder para castigar —vinculándolo con delitos específicos, determinando su duración y garantizando los derechos de los acusados— tienden a desaparecer. El derecho penal se convierte así en un sistema híbrido que combina los principios de legalidad con los de normalización y, al extenderse su jurisdicción, ahora sanciona no sólo las "violaciones a la ley" sino las "desviaciones de la norma". Dicho sistema comprende diversos ámbitos en los que las protecciones tradicionales de "los principios de derecho" y el "debido proceso" ya no funcionan o ni siquiera son adecuados, aunque hasta el momento no se ha desarrollado un marco novedoso para revisar y manejar estas nuevas formas mediante las que opera el moderno poder administrativo.

LA CONTRIBUCIÓN DE FOUCAULT

El efecto de *Vigilar y castigar* repercutió en un amplio rango de campos intelectuales. De hecho, revisar esto en detalle necesitaría una historia bastante extensa de la cultura intelectual contemporánea. Las tesis que propone sobre la naturaleza y la ubicación del poder se han retomado como un correctivo para la ortodoxia del liberalismo y el marxismo, desplazando a estas interpretaciones de las grandes nociones heredadas de la cultura política del siglo XIX (el Estado *vs* el individuo; el capital *vs* la mano de obra, etc.). En un momento en que la "política" se caracteriza cada vez más por luchas marginales en pequeña escala y abocadas a un solo problema, muchos se han adherido al concepto de poder más disperso y localizado planteado por Foucault. En particular su idea de un poder positivo y productivo ha facilitado el desarrollo de análisis políticos de las diversas organizaciones de salud, seguridad social, educación, psiquiatría, etc., que cada vez regulan más nuestra vida, aunque no de una manera que pueda describirse como "represiva". Al mismo tiempo, su demostración de cómo pueden definir los sistemas conceptuales de una época los patrones de dominación —resumidos en la fórmula poder-conocimiento— ha desembocado en un conocimiento más sofisticado de las diversas ciencias humanas, así como de las instituciones "normalizadoras" en que estos conocimientos operan.[39] Para los propósitos actuales el principal efecto del libro ha sido

[39] Véanse J. Donzelot, *The policing of families*, 1980; R. Castel, *The regulation of madness: The origins of incarceration in France*, 1988; F. Castel *et al*, *The psychiatric society*, 1982, N.

presentar una nueva perspectiva de la sociología del castigo que tiende a desplazar las antiguas tradiciones de interpretación y a definir un nuevo enfoque para el estudio de la penalidad.

La interpretación de Foucault sobre el castigo y la historia penal tiene intencionalmente un enfoque "perspectivo". Observa los fenómenos penales desde el punto de vista poder-conocimiento-cuerpo, ignorando cualquier otro ángulo de interpretación o punto de vista. A la vez que da forma a su interpretación histórica, este enfoque le permite manejar con cierta profundidad algunas dimensiones de la penalidad, especialmente sus dimensiones técnicas y discursivas, por lo general ignoradas por otros sociólogos del castigo, ya sean marxistas o durkheimianos. Foucault afirma que el poder funciona —y literalmente se "materializa"— en el nivel crucial de las técnicas, los aparatos y las instituciones y que, por lo tanto, puede comprenderse mejor con un análisis detallado de esta tecnología en acción. Como hemos visto, esta posición lo conduce a investigar los elementos técnicos que a la larga confluyen en una descripción aguda de lo que es, en última instancia, el meollo de las instituciones penales. Los principios de vigilancia, observación e inspección, el adiestramiento disciplinario, el examen y la normalización —junto con las formas físicas, arquitectónicas y organizacionales en que se representan—, se muestran con tal claridad y en tal detalle que podemos comprender las prácticas materiales de las que dependen las modernas instituciones penales.

Esta atención a la materialidad de los sistemas penales y sus efectos tiene paralelo en el análisis que hace Foucault de las formas de pensamiento y categorías de acción que surgieron como corolario de este entramado disciplinario. Su descripción del discurso penal moderno logra identificar algunas características nodales de la ciencia penitenciaria contemporánea e insertarlas dentro de la estructura general de la que forman parte. Temas ideológicos conocidos, como el énfasis en la reforma y la enmienda, la preocupación por mejorar en vez de destruir, la representación de medidas punitivas como educativas o terapéuticas, y el sentido de la vergüenza en que ocurren la violencia o la punición, surgen ahora como productos de una lógica operativa que ha quedado al desnudo con el trabajo de Foucault. De manera similar, la adopción de actitudes "administrativas" más que punitivas por parte de los administradores de las instituciones penales, el desplazamiento de formas jurídicas por categorías administrativas, y el marco intelectual científico que elimina la condena moral y la sustituye por el diagnóstico criminológico, resultan más comprensibles frente a su interpretación de la modernidad penal y sus formas de operación distintivas.

Rose, *The psychological complex*, 1985; P. Miller y N. Rose (comps.), *The power of psychiatry*, 1986; J. Minson, *The genealogy of morals: Nietzsche;* Foucault, *Donzelot and the eccentricity of ethics*, 1985. Véase también la revista *Ideology and Consciousness*.

La singularidad de su interpretación —y la razón del interés que ha suscitado entre criminólogos y penitenciaristas— no radica precisamente en su preocupación por el "poder". En última instancia, el poder intrínseco de las medidas penales (al margen de que se consideren "represivas" o "ideológicas") y su articulación con el poder de la clase dominante es una norma de las interpretaciones marxistas, e incluso Durkheim considera las sanciones penales como un relevo —y una realización— del poder de las creencias colectivas. Más bien la singularidad de Foucault se encuentra en que identifica las relaciones de poder en los detalles íntimos de las medidas penales —en los puntos donde las formas específicas de poder y conocimiento hacen verdadero contacto con el trasgresor—, y en su análisis de las diferentes formas prácticas que adquieren. Este nivel de análisis descubrió un campo de estudio que antes correspondía al coto de la ciencia penitenciaria convencional, y que dejaron de lado los sociólogos e historiadores marxistas o durkheimianos. A diferencia de las interpretaciones más abstractas, externas y "no penitenciaristas" de estas tradiciones sociológicas, Foucault aborda los pormenores del sistema penal y los vericuetos de la vida institucional de tal manera que recuerda —e incluso supera— los estudios clásicos sobre la prisión de Clemmer, Sykes y Goffman.[40] Más aún, encuentra un complejo de fuerzas y relaciones que considera sintomáticas de patrones sociales más generales, dando a la ciencia penitenciaria una significación que rara vez tuvo. Desde la perspectiva de *Vigilar y castigar* las cuestiones "técnicas" y supuestamente "apolíticas" de la ciencia penitenciaria convencional se convierten en los puntos de mayor interés para cualquiera que desee averiguar cómo funciona —y se disfraza— el poder en la sociedad moderna. Se descubre entonces que la penalidad tiene una relación interna e íntima con el poder, en vez de ser simplemente su instrumento o aliado ocasional.

Esta nueva perspectiva de la penalidad surgió en un momento en que acontecimientos prácticos apuntaban en una dirección similar. En el decenio de 1970, cuando se publicó el libro, las políticas de "tratamiento" y "rehabilitación" eran objeto de un continuo ataque político en varios países de Europa, Escandinavia y Estados Unidos, al igual que las criminologías "positivistas" e individualizantes en las que se sustentaban.[41] En este contexto, *Vigilar y castigar* ofrecía una crítica teórica incisiva de las estructuras e ins-

[40] Véanse Clemmer, *The prison community;* Sykes, *The society of captives,* y Goffman, *Asylums*. El análisis de Foucault tiene mucho de esta tradición, si bien no cita ninguno de estos textos en su obra.

[41] Sobre la crítica al tratamiento y la rehabilitación, véanse American Friends Service Committee, *Struggle for justice,* 1971; N. Kittrie, *The right to be different,* 1972, y Allen, *The decline of the rehabilitative ideal.* En relación con la crítica de la criminología positivista y correccionalista, véanse D. Matza, *Delinquency and drift,* 1964, e I. Taylor *et al., The new criminology,* Londres, 1975.

tituciones consideradas directamente opresivas por quienes se encontraban atrapados en ellas. Pese a su estilo en ocasiones oscuro, el análisis de Foucault permitió dar sentido a las frustraciones y resistencias que subyacían en los disturbios que se suscitaron en las cárceles en el decenio de 1970, haciéndonos más conscientes de la maquinaria de poder-conocimiento a la que se resistían los presos de manera colectiva.[42]

Desde la publicación de *Vigilar y castigar* ha aparecido un gran *corpus* de investigación que analiza la penalidad a partir de la obra de Foucault. Términos como "poder", "conocimiento", "normalización" y "disciplina", así como una noción más amorfa de "control social", han adquirido relevancia en esta bibliografía, en su mayoría abocada al análisis del "poder de castigar" en sus varias formas. Se han revisado detenidamente, y hasta cierto punto refinado, las tesis que postula Foucault sobre la naturaleza del poder penal en la época moderna. Se identifican y clasifican los aspectos disciplinarios y normalizantes de los sistemas penales contemporáneos, al igual que los controles financieros, las sanciones legales clásicas y las medidas puramente represivas que continúan operando. Los criminólogos —y de hecho todos los que ejercen la justicia penal— son ahora más conscientes de las maneras en que los regímenes logran sus efectos disciplinarios y se muestran alertas ante la posibilidad de que las medidas correctivas comunitarias involucren una dispersión de la disciplina. Por consiguiente, las nuevas medidas penales se sujetan a un nuevo tipo de escrutinio que evalúa sus efectos "para extender la red" y prestan atención a las trasferencias de poder y conocimiento implícitas.[43] Como resultado de la obra de Foucault ahora se tiene una mayor sensibilidad a los matices de las medidas penales y a lo que pueden decirnos sobre los medios regulatorios que nos rigen y las formas de subjetividad (u objetividad) que deben enfrentar los delincuentes. Los académicos han aprendido a tomar en serio los conceptos criminológicos y otras formas de conocimiento en los que se cimentan las estrategias penales, así como a explorar las consecuencias de estas maneras de pensar y de actuar, tanto en el ámbito de la penalidad como con respecto a otros problemas del ejercicio del poder. En síntesis, hoy en día

[42] Véase M. Foucault, "On Attica", *Telos*, núm. 19, 1974, pp. 154-161.

[43] Sobre las diversas modalidades del poder penal, véanse D. Garland y P. Young, "Towards a social analysis of penality", Garland y Young (comps.), *The power to punish*. Por cuanto a los regímenes disciplinarios, véase P. Carlen, *Women's imprisonment: A study in social control*, 1983. Sobre la "dispersión de la disciplina", véanse S. Cohen, "The punitive city: Notes on the dispersal of social control", *Contemporary Crises*, núm. 3, 1979, pp. 339-363; T. Mathiesen, "The future of control systems — The case of Norway", en Garland y Young (comps.), *The power to punish*, y A. E. Bottoms, "Neglected features of contemporary penal systems", en *The power to punish*. Para lo relativo al movimiento de medidas correctivas comunitarias y sus efectos de difusión, la obra clásica es Cohen, *Visions of social control*. Sobre patrones cambiantes de control penal véase J. Lowman *et al.*, *Transcarceration: Essays in the sociology of social control*, 1987.

los principios del control penal y el funcionamiento interno de las instituciones penales se comprenden mejor que nunca.

Desafortunadamente, el enfoque de *Vigilar y castigar* se ha tomado tan al pie de la letra que ha desplazado a otras interpretaciones, en vez de complementarlas o agregarles una nueva dimensión. Se considera que la perspectiva sobre el poder que plantea Foucault añade una teoría general del castigo que excluye, en vez de incluir, otras formas teóricas. Hasta cierto punto esto se contrapone a lo que él pretendía con su trabajo, ya que desaprueba la idea de tener una teoría general del castigo —o de cualquier otra disciplina—, afirmando que le interesan las prácticas específicas y los detalles concretos, más que cualquier gran teoría. Sin embargo, bajo esta modesta negativa subyace la clara afirmación de que su perspectiva del poder es medular, ya que socava y envuelve a todas las explicaciones opuestas. Esto suele suceder —las grandes afirmaciones desplazan a las menos importantes—, de manera que una versión deliberadamente parcial —en ambos sentidos del término "parcial"— se toma por la versión general que abarca todo lo que puede explicarse en el campo de la penalidad. A continuación intentaré mostrar, en el siguiente capítulo, que la interpretación de Foucault, pese a sus aciertos, debe suplementarse y corregirse con otras interpretaciones, con el fin de que podamos comprender plenamente las características de la penalidad en la época moderna.

7. MÁS ALLÁ DE LA PERSPECTIVA DE PODER
CRÍTICA A LA INTERPRETACIÓN DEL CASTIGO DE FOUCAULT

Al comentar el trabajo de Foucault en este capítulo y el siguiente pretendo dos cosas. En primer lugar someter los argumentos específicos de *Vigilar y castigar* a una crítica detallada, así como sugerir maneras en que estos puntos críticos se reflejan en problemas generales en la obra de Foucault. En segundo lugar, abordar directamente los temas que se presentan en su obra, especialmente los relacionados con el "poder" y la "racionalidad", y mostrar cómo podrían desarrollarse con el propósito de ampliar nuestro conocimiento del castigo en la época moderna. El tenor general de la discusión será positivo, ya que me parece que la perspectiva de Foucault es de gran valor para el análisis. No obstante quisiera insistir en que su obra —al igual que la de Durkheim y la de los marxistas— sólo proporciona una base parcial para estudiar el castigo o cualquier otra institución social. En especial afirmaré que ni el castigo ni la historia penal pueden comprenderse únicamente en términos de poder o de racionalidad, y que el intento de analizarlos desde esta perspectiva ha conducido a errores graves en *Vigilar y castigar*. No niego la validez de la perspectiva foucaultiana, aunque sí cuestiono que pueda considerarse un marco explicativo independiente para analizar el castigo y el cambio en el sistema penal. Frente a la singularidad de este análisis en términos de poder afirmo que es necesaria una visión más plural.

LAS AFIRMACIONES HISTÓRICAS DE FOUCAULT

Antes de comenzar considero útil observar qué opinan los historiadores sobre *Vigilar y castigar* y sus numerosas afirmaciones de carácter histórico. Si bien mi preocupación principal es cuestionar la perspectiva general de Foucault, más que los detalles históricos de su interpretación, es innegable que la teoría general y los pormenores históricos del libro son interdependientes. Como sucede con otras obras de carácter histórico, la teoría implícita aporta los criterios a partir de los cuales se selecciona la evidencia, se le asigna importancia y se la ubica en el marco general, de manera que cualquier crítica a la "sociología" de Foucault tendrá implicaciones para su "historia" y viceversa.

En tanto que los sociólogos tienden a hacer generalizaciones a partir del

trabajo de Foucault, adoptando sus conceptos, desarrollando su lógica y aplicándola a otras investigaciones, los historiadores se han mostrado mucho más cautos.[1] Quienes abordan su obra sustantiva, más que su filosofía o metodología, suelen modificar sus tesis, presentando interpretaciones alternas menos generales que aseguran son más acordes con la evidencia. Una tesis que ha sido objeto de continuos ataques es su interpretación de cuándo y por qué se abandonó en Europa la práctica de la tortura pública y la ejecución. Como vimos, *Vigilar y castigar* ubica este acontecimiento histórico entre 1750 y 1820 y lo explica fundamentalmente como un cambio estratégico en la forma de ejercer el poder. Tal explicación ha sido cuestionada en diversos aspectos en el trabajo de Pieter Spierenburg, quien afirma que la abolición de la ejecución pública no debe considerarse un acontecimiento independiente sino una etapa en un extenso proceso de cambio que llevó a la privatización del castigo y a reducir la exhibición del sufrimiento.[2] Estos acontecimientos se iniciaron alrededor de 1600, cuando se redujo considerablemente el uso judicial de la mutilación en los países europeos. Fue un proceso gradual —eliminación de patíbulos permanentes y de la exhibición rutinaria de los cadáveres, etc.— que culminó en el abandono total de la pena corporal y capital. En este sentido, los cambios que describe Foucault ya se encontraban en marcha durante el *ancien régime* y es posible que estuviesen vinculados con acontecimientos que no necesariamente tenían que ver con el poder o la política. Al respecto, Spierenburg hace énfasis en que la declinación del sufrimiento y su publicidad está ligada a cambios generales de sensibilidad y actitud frente a la violencia durante ese mismo periodo; cambios culturales que, a su vez, tenían relación con la formación de los estados y su pacificación interna. John Beattie, en un trabajo más reciente sobre la justicia penal en Inglaterra entre 1660 y 1800, también cuestiona la periodización presentada por Foucault y muestra que el encarcelamiento ya era una forma bastante común de castigo para infractores menores en los primeros decenios del siglo XVIII.[3]

Otras versiones también ponen en duda la afirmación de Foucault de que las exigencias políticas fueron la causa principal del cambio. La investigación de John Langbein sugiere que los cambios en la legislación sobre la evidencia posiblemente fueron la causa más próxima de que se abando-

[1] Sobre los análisis de algunos historiadores acerca de Foucault, véanse M. Perrot (comps.), *L'impossible prison*, 1980; G. Wright, *Between the guillotine and liberty*, 1983; P. O'Brien, *The promise of punishment*, 1982; Spierenburg, *The spectacle of suffering*; R. A. Nye, *Crime, madness and politics in modern France*, 1984; Stone, *The past and the present revisited*.

[2] Spierenburg, *The spectacle of suffering* y *The emergence of carceral institutions*.

[3] Beattie, *Crime and the courts*. Acerca del uso del encarcelamiento en la Europa medieval véanse Langbein, *Torture and the law of proof*; R. W. Ireland, "Theory and practice within the Medieval English prison", *The American Journal of Legal History*, núm. 31, 1987, pp. 56-57 y R. B. Pugh, *Imprisonment in Medieval England*, Cambridge, 1970.

nara la tortura,[4] en tanto que Robert Brown argumenta que el sistema de confesión en el que se sustentaba la tortura dependía de una serie de creencias religiosas y psicológicas que debieron alterarse antes de que sucediera cualquier cambio en el sistema penal.[5] Por ende, deben tomarse en consideración determinantes de la reforma penal con raíces específicamente legales y culturales, junto con las fuerzas políticas que describe Foucault: no pueden ignorarse o simplemente reducirse a cuestiones de poder. De igual importancia es la observación de Spierenburg de que la evidencia de disturbios y desórdenes frente al patíbulo es mucho menos frecuente de lo que sugiere Foucault y que, en cualquier caso, el riesgo de desórdenes siempre ha existido en las ejecuciones y no parece suficiente razón para abandonar la práctica.[6]

Por otra parte, los historiadores también toman con cautela la versión de Foucault sobre el papel de los reformadores en el desarrollo de la prisión a finales del siglo XVIII. En *Vigilar y castigar* se afirma que, pese a sus alusiones al "humanismo" y a los "derechos del individuo", los reformadores se interesaban mucho más en "introducir más profundamente en el cuerpo social el poder de castigar".[7] En realidad, sólo se llevaron a la práctica sus deseos de lograr un control más eficiente y no sus programas, irónicamente, en una institución que nunca apoyaron. A diferencia de esta versión de los acontecimientos, autores como David Rothman y Michael Ignatieff dan mayor peso a los esfuerzos de los reformadores por definir y precisar los regímenes carcelarios. Aseguran que muchos reformadores defendían el uso de la prisión y se abocaron a diseñar y legislar para estas nuevas instituciones. Su preocupación abarcaba asuntos de higiene y salud, la introducción de la instrucción religiosa, alimentación y vestido adecuados para los presos y poner fin a la brutal explotación de carceleros y otros reclusos.[8] Mientras para Foucault la indulgencia en el castigo era sólo una estratagema de poder que reafirmaba una forma más amplia de control, estas otras interpretaciones la consideran un final genuino que respondía, entre otras,

[4] Langbein, *Torture and the law of proof*. Langbein afirma que la tortura judicial pudo abolirse en el siglo XVIII porque los cambios anteriores en la ley de pruebas la habían vuelto innecesaria. La creciente autoridad de la profesión legal en estados-nación cada vez más sólidos, así como la disponibilidad de nuevos castigos, distintos de los sangrientos, permitieron que, a partir del siglo XVII, los juristas desarrollaran un nuevo sistema basado en la evaluación judicial de la evidencia, que gradualmente remplazó al viejo canon del derecho romano de pruebas estatutarias.

[5] R. Brown, "The idea of imprisonment", *The Times Literary Supplement*, núm. 16, junio de 1978.

[6] Spierenburg, *The spectacle of suffering*, p. 108.

[7] Foucault, *Vigilar y castigar*, p. 86.

[8] Rothman, *The discovery of the asylum* y *Conscience and convenience*, 1980; Ignatieff, *A just measure of pain* y "State, civil society and total institutions", en S. Cohen y A. Scull (comps.), *Social control and the states*, 1983.

a razones de auténtica benevolencia o convicción religiosa. El hecho de que estas intenciones tuvieran muchas veces el desenlace que menciona Foucault no se opone a las otras versiones. En realidad se concentran precisamente en esos resultados distorsionados y no intencionales, mostrando que los dictados de la "conciencia" pueden, en la práctica, convertirse en rutinas de "conveniencia" que obedecen a otros propósitos. Sin embargo subrayan que estos patrones e ideologías motivacionales tuvieron un efecto real y, por lo tanto, se consideran un factor importante para comprender las instituciones penales y el proceso del cambio penal. Aún más, como señala Spierenburg, es perfectamente posible combinar el deseo de tener un tratamiento más humano con la exigencia de un mayor control, y no hay razón para que uno dependa de la otra.[9]

La interpretación histórica de Foucault también es criticable por no sustentar sus argumentos, lo cual es especialmente cierto con respecto de los primeros años del siglo XIX, cuando el encarcelamiento se convirtió en una política general, así como de una fecha posterior no específica de ese siglo, en que se revisó la estrategia penal con el propósito de obtener ventajas políticas a partir de los fracasos de la prisión. En el primer caso se nos dice que la "forma de la prisión" se convirtió en legislación como resultado de una estrategia disciplinaria que abarcaba a toda la sociedad, más que como resultado de teorías penales específicas. No obstante, como señala Paul Patton, cabría esperar que una tesis semejante fuese sustentada con la evidencia de los procesos legislativos reales, indicando qué consideraciones "disciplinarias" se tomaron en cuenta en las discusiones y perfilaron las decisiones políticas,[10] aunque no se proporciona dicha evidencia.

Lo mismo puede señalarse con mucho mayor peso en contra del segundo argumento, ya que se nos pide aceptar que la creación de una clase criminal se convirtió en una característica deliberada de la estrategia política. Para caracterizar este acontecimiento Foucault utiliza términos como "estrategia" y "esfuerzos", que implican que detrás de ellos hay elementos de intención y cálculo definidos. No afirma que los acontecimientos sucedieron a causa de un proceso funcional no intencionado sino que obedecieron al cálculo estratégico, a una política diseñada y ejecutada para funcionar de esa manera.[11] Se ha discutido mucho el significado que da Foucault al término "estrategia", aunque se acepta que no necesariamente implica a algún estratega omnisciente que dirige el funcionamiento conforme a un plan determinado. No obstante, si tiene en mente a un individuo o a una institución, o incluso a algún disperso patrón de decisiones que se van

[9] Spierenburg, *The spectacle of suffering*, p. 184

[10] P Patton, "Of power and prisons", en M Morris y P Patton, *Michel Foucault: Power, truth, strategy*, 1979

[11] Véase Foucault, *Vigilar y castigar*, p. 278 y ss., y especialmente Foucault, "Prison talk", en *Power/knowledge*, pp 40-42

agregando de alguna manera, debe proporcionar la evidencia de que en efecto hubo tales decisiones estratégicas, cosa que tampoco sucede.

Como vimos, Foucault utiliza el argumento de la estrategia encubierta para explicar la sobrevivencia de la prisión pese a sus fallas, con la clara implicación de que esta estrategia mantiene aún vigente el sistema carcelario. Su interpretación demuestra únicamente que tal estrategia pudo haber tenido un sentido político en las circunstancias particulares de Francia en los decenios de 1840 y 1850, pero no menciona qué la sustenta a finales del siglo XX, a menos que considere que aún prevalecen las mismas circunstancias políticas. Al margen de que haya o no evidencia para apoyar algún aspecto de la afirmación de Foucault, es claro que se necesitaría un argumento por entero diferente para explicar el uso de la prisión en dos periodos totalmente distintos que se encuentran a cien años de distancia.[12]

Por último, *Vigilar y castigar* afirma que un nuevo enfoque, normalizante y disciplinario, predominó en el sistema penal al surgir el encarcelamiento generalizado en el siglo XIX. Sin embargo, al margen de unos cuantos ejemplos —el reformatorio de París, Mettray, entre otros— Foucault no proporciona evidencia amplia o cuantitativa que sustente su caracterización del sistema penal moderno. Únicamente enlista lo que considera las características individualizantes y disciplinarias del "castigo moderno" y sugiere que así ha funcionado, más o menos, desde el inicio de "la era carcelaria", hace aproximadamente doscientos años. Sin embargo, la investigación posterior demuestra que estos métodos individuales y normalizantes se extendieron desde principios del siglo XX y que ni siquiera hoy en día han logrado desplazar del sistema penal otro tipo de sanciones no disciplinarias, como la multa.[13] Y aún más importante para el argumento de Foucault es que esta tendencia hacia sanciones normalizadoras y disciplinarias y la forma administrativa de impartirlas nunca han logrado eliminar el carácter punitivo y emotivo del proceso penal. A lo largo del siglo XX los rituales condenatorios de los tribunales y las humillantes rutinas de las instituciones penales conservaron una clara preocupación por expresar las

[12] Brown, en "The idea of imprisonment", propone un punto semejante cuando señala que sociedades del siglo XIX con tradiciones, niveles de industrialización y sistemas políticos muy diferentes adoptaron el sistema carcelario. Esto pondría en duda la posibilidad de generalizar sobre los vínculos específicos entre prisión y dominación de clase que Foucault identifica en Francia en el siglo XIX.

[13] Véase Garland, *Punishment and welfare*, donde se afirma que, no obstante que las medidas disciplinarias y las propuestas reformistas fueron una característica del encarcelamiento moderno desde fines del siglo XVIII, la prisión del siglo XIX se basaba en los regímenes de masas y en el tratamiento uniforme. Sólo a finales de ese siglo se introdujeron medidas diseñadas para individualizar y regularizar a los criminales sobre la base de un conocimiento detallado y de un tratamiento diferenciado. Acerca de la condición de la multa en el sistema penal moderno véanse J. Young, *Punishment, money and legal order*, y Bottoms, "Neglected features of contemporary penal systems".

pasiones punitivas y la censura moral, incluso en los años de mayor auge del *ethos* del tratamiento. Esto se observa claramente en los tribunales que juzgan adultos, donde nunca se ha desplazado la figura del "criminal racional". No obstante, incluso en los tribunales para menores, donde el ideal de rehabilitación se ha arraigado con mayor fuerza y el lenguaje de la punición prácticamente ha desaparecido, las técnicas normalizantes siguen existiendo en tensión con cierto grado de punición que ha circunscrito sus efectos.[14] Por ende, si el desarrollo de la disciplina en el sistema penal fue de hecho más lento y limitado de lo que describe *Vigilar y castigar*, cabe dudar de sus afirmaciones generales respecto de la extensión de los mecanismos disciplinarios "a todo el cuerpo social". Sin la plena justificación para caracterizar al sistema penal moderno como "disciplinario" o "panóptico", ¿de dónde surge la idea de una "sociedad disciplinaria"?

Podrían analizarse otros detalles desde esta perspectiva, así como varios puntos adicionales, como la afirmación de Clifford Geertz en el sentido de que *Vigilar y castigar* es como una historia de liberales a la inversa, que traza el Surgimiento de la No Libertad y la inexorable regresión de la libertad.[15] No obstante, el argumento principal de diversos críticos se refiere a que Foucault sobrestima la dimensión política. *Vigilar y castigar* propone constantemente una explicación en términos de estrategias de poder —en ocasiones sin evidencia que la sustente—, en tanto que otros historiadores consideran necesario incluir otros factores y consideraciones. En el resto de este capítulo argumentaré que la razón de esta historia unilateral es de hecho una comprensión igualmente unilateral del castigo y de las instituciones penales, y que ninguna hace justicia al fenómeno que describen.

FOUCAULT Y SU CONCEPTO DEL CASTIGO

Si bien *Vigilar y castigar* menciona diversas fuentes y materiales históricos, cabe afirmar que no se trata de un trabajo de carácter histórico. Más bien debe considerarse como una obra sobre teoría social y crítica cultural que propone un nuevo enfoque para analizar las instituciones sociales y lo ilustra por medio de una narración histórica. El punto medular de *Vigilar y castigar* es en realidad su perspectiva del poder, y es este aspecto el que ha tenido mayor influencia.

Vigilar y castigar interpreta el castigo como poder: una forma de poder —"una tecnología política"—, así como uno de tantos instrumentos en el

[14] Respecto de las tensiones sobre la impartición de justicia para menores véanse J. Sutton, *Stubborn children: Controlling delinquency in the USA, 1640-1981*, 1989; R. Webb y D. Harris, *Welfare power and juvenile justice*, 1987.

[15] C. Geertz, "Stir crazy", *The New York Review of Books*, núm. 26, enero de 1978.

amplio terreno de las relaciones de poder, "una táctica política".[16] En este contexto, "poder" conlleva la idea de controlar, o más bien de "producir" una conducta, ya sea directamente, por medio del adiestramiento disciplinario, o indirectamente, con la amenaza disuasiva y el ejemplo a toda la población. Así el castigo se considera un medio de control que administra el cuerpo de los individuos y, por medio de éste, la política del cuerpo.

Es importante observar que la relación entre castigo y poder no se propone como una hipótesis sujeta a investigación ni como un aspecto más, sino como la base para la comprensión del castigo. Se nos invita a acercarnos al estudio de las instituciones penales bajo el supuesto de que todo lo que ocurre está fundamentalmente orientado a mejorar el control y a ampliar al máximo el poder normativo. Aún más, esta idea de castigo-como-control no sólo se refiere a las intenciones de los reformadores o al objetivo de los administradores, sino que se considera el *modus operandi* del sistema. Ante todo debemos suponer que el sistema penal se explica en términos de poder para posteriormente explorar la medida en que esto es cierto.

La fuerza de esta preconcepción teórica es tal que Foucault se niega a aceptar que algunos elementos del sistema penal no funcionan como debieran y, por ende, no son tan eficaces como formas de control, o simplemente nunca se diseñaron como medidas encaminadas a este fin. A diferencia de Durkheim o Mead, quienes argumentan que la dinámica del castigo involucra elementos profundamente irracionales y emotivos —lo que deriva en que las sanciones suelen estar mal adaptadas a los propósitos de control—, Foucault prosigue como si la penalidad no diera cabida a fenómenos irracionales. Y cuando dichos fenómenos ocurren su reacción es observarlos más de cerca, analizarlos desde diversos ángulos, seguir buscando hasta descubrir su utilidad oculta al servicio del poder. El ejemplo más sorprendente es cuando reconceptualiza los aparentes fracasos de la prisión para convertirlos en logros dentro de una estrategia amplia de control político, aunque ésta es una tendencia general en su obra.

Esta perspectiva tan radical suele ser reveladora y perspicaz, como ya he mencionado, y si se la usa con la creatividad y sutileza del autor puede tener resultados brillantes. No obstante, al igual que en el caso de cualquier escepticismo minucioso, funciona mejor como un aparato heurístico que propicia interrogantes e interpretaciones que más tarde pueden compararse con la evidencia y con otras explicaciones, pero no como una teoría o interpretación generales. Desafortunadamente éste ha sido el uso más extendido y dogmático que se le ha dado a dicha perspectiva de poder, tanto en *Vigilar y castigar* como en buena parte del trabajo posterior sobre el tema.[17]

[16] Foucault, *Vigilar y castigar*, p. 30.

[17] En determinado momento Foucault afirma que son posibles y "legítimas" otras interpretaciones (*ibid.*, p. 31), aunque no se esfuerza por determinar los límites de su análisis ba-

La enfática descripción que hace Foucault del castigo como una tecnología de poder-conocimiento y su interpretación fundamentalmente política del desarrollo histórico han dado pie a un concepto instrumental y funcionalista del castigo, conforme al cual el sistema penal se adecua exclusivamente a los requerimientos del control social y su diseño responde a la necesidad de aumentar al máximo sus efectos como medio de control. Esta noción del castigo, despojada de elementos irracionales o contraproducentes, y orientada de modo exclusivo a la tarea de regular la conducta, parece acercarse al ideal utilitario que propone Jeremy Bentham en su libro *An introduction to the principles of morals and legislation,*[18] aunque existe una diferencia curiosa entre ambas obras. Si bien Bentham presenta su marco de control racionalista como el ideal a seguir y deplora la realidad ritual y no utilitaria del castigo que observa en la práctica, Foucault parece afirmar que el "benthamismo" es en realidad una descripción profunda de la verdadera naturaleza del castigo moderno. La opinión de Bentham se convierte en una reflexión sobre la naturaleza misma de las cosas —que vivimos en un mundo calculado, controlado y panóptico—, en tanto que el enfoque de Foucault es analizar las instituciones sociales en estos términos.

Desde luego es claro que la política penal está sujeta a la planeación estratégica y a la administración racional, y que el control de la conducta de los trasgresores y delincuentes potenciales es una de sus metas principales. Pero incluso Bentham debió reconocer que éstos no son los únicos factores involucrados. Entonces, como ahora, la política penal comprendía diversos fines, tales como justicia, economía, venganza, perdón, caridad, evangelismo y otros, y debió encontrar la manera de combinar estrategias racionales con las demandas de la cultura legal, el sentimiento popular y la tradición ritual. Por esta razón, el castigo difiere siempre, en última instancia, del control puro y llano. Y como destaca Spierenburg en su obra, el uso instrumental de las medidas penales para efectos de control siempre está en tensión con las fuerzas sociales y sicológicas que imponen límites claros al tipo y la graduación del castigo que son aceptables en cada situación. Tal vez los principios de disciplina y técnicas de poder-conocimiento proporcionen una tecnología de control con determinada lógica y potencial, pero su uso y propósitos dependerán de fuerzas sociales y culturales más amplias.

Los rasgos culturales y la sensibilidad influyen en el sistema penal de diversas maneras. La más obvia es que la sensibilidad y la noción de justicia en la época moderna restringen las formas de castigo tolerables, prohi-

sado en el poder, ni toma en consideración las interpretaciones formuladas en términos de ideologías o sensibilidades cambiantes.

[18] J. Bentham, *An introduction to the principles of morals and legislation*, 1789.

biendo formas de control penal que podrían ser sumamente eficaces, tales como tipos intensivos de modificación de la conducta o lavado de cerebro, por no mencionar las anticuadas sanciones sangrientas.[19] No obstante, las costumbres contemporáneas también contienen una buena dosis de elementos punitivos que encuentran su expresión en los sistemas penales, ya sea en las denuncias simbólicas del proceso de sentencia o en las innobles degradaciones de los regímenes institucionales. Por lo general estos aspectos punitivos suelen reforzar los elementos de control del sistema, aunque también pueden producir el efecto contrario. Por ejemplo, existe evidencia psicológica y criminológica de que la punición es en realidad una forma asaz ineficiente y temporal de control.[20] Y quizás el hecho de que nuestras instituciones penales no logren ejercer el control y modificar la conducta de los delincuentes se deba precisamente a su carácter punitivo. Éste ha sido, desde hace tiempo, el argumento de los apólogos de la rehabilitación, quienes no han logrado remplazar la punición tradicional por formas de control más "racionales".

LA PERSISTENCIA DE LA PRISION Y LA DIFUSIÓN DE LA DISCIPLINA

Si retomamos el análisis de *Vigilar y castigar* desde esta perspectiva, surgen otras posibles interpretaciones. Tomemos como ejemplo el argumento de que las prisiones persisten pese a sus defectos aparentes, porque sus "fracasos" son útiles para ejercer el control político. Foucault presenta este argumento porque presupone que el encarcelamiento debe comprenderse como una "táctica política". Conforme a esta lógica funcionalista, una institución que es verdaderamente contraproducente no podría sobrevivir durante mucho tiempo, y desde luego no durante dos siglos, por lo que tiene cierto sentido pensar que funciona con éxito como instrumento de control. Al plantear la pregunta de esta manera, Foucault nos da una especie de respuesta: la prisión no controla al delincuente, controla a la clase trabajadora al crear delincuentes, y ésta es su verdadera función y la razón de que aún siga vigente.

Tal respuesta parece poco plausible y no tiene mucho sustento real, si bien el enfoque de Foucault requiere un planteamiento por el estilo. Podría ser que la tendencia de la prisión de producir criminales reincidentes y carentes de conceptos morales sea un buen disuasivo para que otros no infrinjan la ley o tengan contacto con quienes la trasgreden (aunque la

[19] Véase cap 10

[20] Vease R. H Walters, J A Chevne y R K Banks (comps), *Punishment*, 1972 sobre el analisis de evidencia psicologica

investigación sobre sus efectos disuasivos nos hace dudarlo).[21] Pero si efectivamente esto tiene algún valor para las autoridades, debe contraponerse a la constante vergüenza, la crítica y el costo derivados de los altos índices de reincidencia y a la erogación cada vez mayor que implica mantener el sistema carcelario. Ante la falta de evidencia de que realmente exista una estrategia con estos objetivos, tal parece que Foucault se limita a tomar las consecuencias (no intencionales) de la prisión como su *raison d'être* (intencional): una forma de razonamiento inválido que suele asociarse con las interpretaciones funcionalistas.

Al considerar el estatus de la prisión moderna deberíamos mostrar más cautela que Foucault para aceptar la opinión general de que la cárcel ha "fracasado". Se trata de una queja tan recurrente que difícilmente se cuestiona su fundamento, aunque es importante preguntarnos conforme a qué estándares se mide su desempeño para emitir este juicio. Si la escala parte de las ambiciones utópicas de los primeros reformadores penitenciarios, es obvio que el sistema es un fracaso, pero estas expectativas de reforma, reducción de índices de delincuencia y redención del delincuente siempre fueron irreales y en la actualidad son un sustento asaz pobre como punto de evaluación. Si, por otra parte, la comparación se centra en el desempeño de otras instituciones complejas, como la escuela, el hospital o los sistemas de trabajo y seguridad sociales, el fracaso no resulta tan patente. Todas las instituciones involucran costos sociales y tienen un éxito limitado en la consecución de sus múltiples objetivos; nuestro juicio sobre su desempeño depende de que comprendamos las metas y las expectativas que se les atribuyen. Por ejemplo, nadie se sorprende de que los hospitales muestren altos índices de enfermedades crónicas y muertes a la par que un número reducido de curaciones, incluso en un momento en que los avances científicos y médicos exageran las expectativas del público a este respecto. Esto se debe a que la medida adecuada para medir el desempeño de un hospital no es la incidencia de curaciones sino la eficiencia para administrar a los pacientes el tratamiento adecuado (por lo que concierne a la institución, la salud de la población y la capacidad curativa de la medicina moderna se dan por un hecho.) De igual manera, la prisión puede evaluarse en términos de su capacidad para privar a los trasgresores de la libertad por órdenes de un tribunal, de excluirlos de la sociedad durante cierto periodo o de infligirles sufrimiento mental conforme a las expectativas de un público punitivo, en cuyo caso

[21] El potencial disuasivo del encarcelamiento —comparado con otro tipo de penas— no se ha probado categóricamente. En la medida en que la amenaza del encarcelamiento funciona, el lapso de la sentencia o las consecuencias de ser un ex convicto suelen ser factores menos relevantes que la vergüenza de ser encarcelado por primera vez. Véase la reseña de la investigación de Beyleveld, *A bibliography on general deterrence research.*

el fracaso radicaría en las fugas ocasionales o en signos inusitados de indulgencia.[22]

Desde esta perspectiva, el fracaso de la prisión es mucho menor de lo que Foucault y la larga tradición de críticos y reformadores opinan. Señalarlo no significa defender la institución, pues al margen de que se la considere un fracaso desde el punto de vista de los reformadores o un éxito para aquellos con un enfoque punitivo, la mayoría de las prisiones están muy por debajo de las normas mínimas que se aplicarían a cualquier institución civilizada. Sin embargo, lo que deberíamos esperar de las cárceles y lo que *esperan* quienes apoyan la institución son dos cosas muy diferentes. Si se la compara con el entorno social de preocupación popular y demandas políticas, la prisión es mucho menos anacrónica y un fracaso mucho menor del que supone Foucault.

Al margen de las suposiciones de Foucault, hay muchas explicaciones mejores que dan cuenta de la sobrevivencia de la prisión. Tal vez, como sugiere Durkheim, satisface el deseo popular —o judicial— de infligir castigo a los infractores y apartarlos de la vida social normal, sin importar cuáles sean los costos o las consecuencias de largo plazo.[23] También puede deberse a que cualquier sistema penal necesita una sanción drástica que incapacite por la fuerza al recalcitrante y saque de la circulación a los individuos peligrosos. Y desde que dejaron de existir la pena de muerte y el traslado, la cárcel es el único medio disponible y culturalmente aceptable de lograrlo. Por otra parte, tal vez la razón sea que la infraestructura masiva del encarcelamiento representa una inversión (en términos de edificios, estructuras administrativas y carreras profesionales) de tal magnitud que resulta muy costoso desmembrarla, aunque es lo bastante flexible para adaptarse a las diversas políticas penales que se han puesto de moda. De esta manera, la prisión se sostiene debido a varias razones: punitivas, económicas o falta de un control o una estrategia política eficaces.

El ejemplo anterior sugiere que, a diferencia de lo que se afirma en *Vigilar y castigar*, no existe razón para suponer que el "control" o el "poder" sean las motivaciones exclusivas del sistema penal, ni que la política penal se organice siempre conforme a consideraciones instrumentales y estraté-

[22] Resulta notorio que los jueces no toman en cuenta la ineficacia del encarcelamiento, pues lo aplican varias veces al mismo individuo. Aparentemente para ellos esta medida "funciona", por lo menos hasta cierto punto, ya que tiene un propósito punitivo. Por el contrario, muchos jueces consideran que sanciones como la libertad condicional o el servicio comunitario fracasan cada vez que un individuo reincide. Las sanciones de confinamiento en sistemas abiertos suelen considerarse medidas reformatorias o una "segunda oportunidad" que no siempre "funcionan". Si "fracasan", por lo general los jueces se muestran renuentes a utilizarlas de nuevo e incrementan la "tarifa" hasta lo que consideran un castigo "real", es decir, un periodo de encarcelamiento.

[23] Véase Durkheim, "Two laws of penal evolution". Acerca de la ambivalencia de la venganza en la cultura contemporánea véase Jacoby, *Wild justice*.

gicas. De hecho, si consideramos el aspecto práctico del sistema de justicia penal resulta claro que al margen de cuánto luchen los administradores por desarrollar políticas racionales orientadas al control, siempre terminarán estando a merced de otras instancias políticas —el poder judicial, el poder legislativo, el público— cuyas demandas muchas veces se contraponen. Dentro de este complejo sistema el control parece ser una meta importante que siempre depende de otras consideraciones, al igual que el poder suele estar dividido y provocar una pugna interna entre las diferentes instituciones involucradas. Más que enfocarnos en el castigo únicamente desde la perspectiva del poder, nuestro marco de estudio debería orientarse a la interpretación de las fuerzas sociales, los valores y sentimientos en conflicto que encuentran su expresión en el sistema penal.

La negativa de Foucault de reconocer el papel de otros valores —además del poder y el control— en el desarrollo del castigo tiene otras consecuencias en *Vigilar y castigar*. En particular lo lleva a olvidar las fuerzas políticas e ideológicas que son una oposición de principio a la introducción y extensión de las prácticas disciplinarias. Como se observó antes, las estrategias disciplinarias sólo se han llevado a cabo parcialmente en la mayoría de los sistemas penales modernos y, en la práctica, existen dentro de un marco predominantemente legalista y judicial. Estos límites a la aplicación, que reducen el campo de la práctica disciplinaria mucho más de lo que Foucault supone, son en buena medida el resultado de una oposición sostenida de la política liberal institucionalizada, en especial de los abogados y los jueces. Y la resistencia surge, por lo menos en parte, de la negativa a aceptar que un programa disciplinario amplio implicaría una violación de los principios legales y liberales. Tales principios —el proceso debido, los principios de derecho, los derechos del individuo, la igualdad de trato y demás— constituyen un contrapunto histórico a las exigencias del poder, y han sido esgrimidos en contra de la "disciplina" no sólo por la clase trabajadora, que es su objetivo principal, sino por secciones importantes de la clase dominante. Sin duda un punto medular de conflicto es el desacuerdo sobre cómo ejercer el poder, tal como sucedía en los debates entre los reformadores del siglo XVIII. Sin embargo, también participan otros valores que limitan el poder, en ocasiones como fines absolutos en sí mismos.[24]

La tendencia de Foucault a considerar que la disciplina se difundió sin oposición política es una grave deficiencia. Si bien nunca lo afirma explícitamente, términos como "sociedad disciplinaria" o "sociedad de la vigilancia" dan la impresión de que el programa disciplinario es una realidad

[24] Un caso pertinente sería la renuencia de los tribunales eclesiásticos de la Edad Media a utilizar los castigos sangrientos, ya que los consideraban incongruentes con la condición clerical. Estas autoridades desarrollaron el uso del encarcelamiento y —en casos excepcionales como la herejía— "'relajaban' al condenado a las autoridades seglares para que le impusieran la pena capital". Langbein, *Torture and the law of proof*, p. 29.

en un proceso de aplicación que no ha estado sujeto a oposición o a negociación. Cabría esperar que, después de reconstruir una especie de esquema o tipo ideal y mostrar lo que sería una disciplina total, Foucault señalara las divergencias entre el mundo real y esta figura heurística del "ideal", pero tal parece que para él ambos fueran idénticos. Ello genera una imagen alarmante del mundo social precisamente porque ignora las fuerzas que restringen el impulso disciplinario y protegen la libertad. Lo que de hecho es una descripción del control *potencial* de las modernas tecnologías de poder-conocimiento se presenta como la realidad de su *funcionamiento* actual. Es un escenario del peor caso que ignora el poder de las fuerzas compensatorias.

Un buen ejemplo de lo anterior podría ser el despliegue moderno de las "sanciones que buscan el bienestar", tales como la libertad condicional, la supervisión comunitaria, las sesiones psiquiátricas y demás. Dichas sanciones son potencialmente autoritarias, como lo muestran *Vigilar y castigar* y mi libro *Punishment and welfare*. Sin embargo los contrapoderes, las salvaguardas y limitaciones pueden insertarse en el contexto en que se despliega la sanción, de tal manera que justifiquen su poder y lo vuelvan menos molesto. De esta manera, la orientación de los agentes involucrados, su ideología, los recursos o la falta de ellos, los límites legales a su poder, los derechos de los clientes y su resistencia, pueden moderar el grado de la sanción. La obra de Foucault tiene el efecto útil de resaltar los peligros implícitos en dichas sanciones, aunque no logra el equilibrio, ya que no describe su significado real en la práctica ni las restricciones que enfrenta.[25]

PODERES Y VALORES

Esta crítica a la noción foucaultiana del castigo puede hacerse extensiva al concepto general de poder que se percibe en *Vigilar y castigar*. El escepticismo de Foucault frente a la perspectiva del poder señala la persistente "voluntad de poder" que supuestamente subyace en el lenguaje de la reforma penal y en los acontecimientos de la historia penal, originando una especie de interpretación criminológica de *La genealogía de la moral* de Nietzsche. En la obra de Foucault, como en la de Nietzsche, los sistemas de moralidad, ética y sensibilidad se fragmentan para revelar las cuestio-

[25] Véase también Sykes acerca de los defectos del poder total en el entorno carcelario: "La ausencia de un sentido del deber entre los reclusos, la falacia de la coerción, la patética colección de recompensas o castigos para inducir la complicidad, las presiones para corromper al guardia disfrazadas de amistad, reciprocidad y transferencia de obligaciones institucionales a los reclusos de confianza, son más bien defectos estructurales del sistema de poder de la prisión que problemas individuales", *The society of captives*, p. 61.

nes básicas de poder que los motivan y les otorgan su significado real. Esta crítica de la moral en el nombre del poder distingue a *Vigilar y castigar* de otras historias más convencionales del castigo. En tanto que las demás historias se escribieron con el enfoque de una moralidad y de sentimientos sociales cambiantes, *Vigilar y castigar* es realmente novedoso al criticar sus términos por superficiales y no sujetos a análisis. Los valores éticos, las creencias religiosas y la sensibilidad humana que otros presentan como causas que contribuyeron al cambio penal son para Foucault la "música de fondo"[26] que acompaña el cambio, en el mejor de los casos y, en el peor, un eufemismo que encubre nuevas formas de poder.

Sin duda es necesario investigar las circunstancias en que los valores sociales existen y se transforman, más que aceptarlos como hechos fundamentales e incondicionales, y este libro es una demostración clásica de cuán eficaz puede ser este enfoque. No obstante, es un error suponer que valores y éticas pueden reducirse a la voluntad de poder, no porque los individuos sean necesariamente agentes morales con principios que defenderán los valores éticos renunciando a la búsqueda del poder, sino porque resulta insostenible suponer que el "poder" pueda estar tan rotundamente separado del "valor"; en la práctica, poder y valores coexisten de manera integral, tal como sucede con el poder y el conocimiento.

El poder no es un objeto en sí, pese a la tendencia de Foucault de utilizar el término como si se tratara de un nombre propio. Poder es un concepto relativo; es el sustantivo con el que denominamos la capacidad de lograr una meta deseada en una situación particular y, en las diversas culturas humanas, las metas que pueden valorarse y buscarse son múltiples. Si queremos abstraer nuestro análisis de una situación real, es posible discutir las tecnologías de poder sin referirnos a los valores. En ese caso, estaríamos discutiendo el poder como un conjunto de medios y habilidades que pueden usarse de diversas maneras y, por ende, sería razonable dejar de lado cuestiones de valor u objetivos. Pero si queremos partir de aquí para analizar el funcionamiento real de las formas de poder en la sociedad, la pregunta crucial siempre será ¿a qué valores sirve este poder? Tal parece que, al enfrascarse en esta forma de análisis, Foucault considera que el único fin posible del poder es poder y más poder, control y más control. Y, como hemos visto, esta visión es insustentable incluso con respecto al castigo, que es quizá lo más cercano que conocemos a una institución de control, y difícilmente tendría sentido en otros campos como cuidado de la salud, educación o bienestar social, donde se ponen en juego tecnologías de poder similares.

Al concentrar su estudio en la prisión y en las instituciones penales, Foucault da la impresión de que los objetivos del poder —las normas impues-

[26] La frase es de Geertz, "Stir crazy".

tas por las disciplinas— son siempre la conformidad, la obediencia y el control de la conducta. Por extensión, en la "sociedad disciplinaria" el poder parece ocuparse sólo de este tipo de dominación, aunque de maneras que hagan al cuerpo tanto útil como dócil. Por cierto, en sus trabajos subsecuentes Foucault amplió y desarrolló su visión de poder, subrayando su capacidad para inducir placer, discurso, acción y subjetividad.[27] Sin embargo, la historia de *Vigilar y castigar* —y la que más influye en el trabajo actual sobre sociología del castigo— es la dominación meticulosa y el control absoluto, lo que nos deja la impresión de que las prácticas sociales de la normalización —la imposición de normas de conducta— son opresivas en todos sus aspectos. A pesar del peso que Foucault le dio posteriormente a la "subjetivación", *Vigilar y castigar* narra la historia de la *objetivación* del ser humano por medio del poder-conocimiento, y su crítica del poder y la sociedad es en buena medida una extensión de esta imaginería de la dominación deshumanizante.[28] Sin embargo, esta avasalladora crítica cultural sólo es posible desde un punto de vista retórico, porque el libro se enfoca en la norma de la obediencia. Si se hubiese concentrado en otras normas que intentan inculcar las instituciones sociales e incluso penales —tales como la alfabetización, la limpieza, la salud, la responsabilidad, la independencia, la estabilidad, entre otras— su crítica no sería tan apresurada. Menciono estas otras normas —muchas veces aplicadas con cierta medida de fuerza o incluso opresión— ya que es posible que el lector considere que resultan intrínsecamente más aceptables que aquella de pensamiento-control en la que se centra Foucault. Mi opinión es que incluso la imposición de normas no siempre es reprensible, dependiendo de las circunstancias y del juicio valorativo de las normas en cuestión. El punto esencial del análisis político es distinguir y evaluar de manera independiente los diversos objetivos que buscan nuestras instituciones, así como los medios que utilizan para lograrlos. Foucault se niega a emitir juicios profundos sobre los diferentes propósitos que puede tener el "poder" y, al hacerlo, deja implícito que uno no es mejor que otro.

PODER Y POLÍTICA

Así como *Vigilar y castigar* no investiga los objetivos del poder, tampoco describe a sus agentes. Desde luego Foucault rechaza la idea de que el po-

[27] Véanse Foucault, *Historia de la sexualidad*, I, y "The subject and power", en H. L. Dreyfus y P. Rabinow, *Michel Foucault: Beyond structuralism and hermeneutics*, 1983, pp. 208-226.

[28] Véase Dreyfus y Rabinow, *Michel Foucault: Beyond structuralism and hermeneutics*, caps. 7 y 8, donde se hace una distinción entre las tesis de Foucault "genealogía del individuo moderno como objeto" y "genealogía del individuo moderno como sujeto".

der sea algo que "tiene" alguien, pero incluso si aceptamos su enfoque estructural o de relación frente al poder, debemos saber quiénes son las personas en posiciones de poder y cómo llegaron ahí. Y Foucault se muestra asaz reticente respecto de estas preguntas cruciales. En ocasiones recurre a la abstracción de la terminología marxista ("la clase dominante", "el Estado", "la burguesía"), ocasionalmente menciona a "los jueces", a los "expertos en psiquiatría", o a "la administración", aunque por lo general simplemente evade el punto utilizando la voz pasiva que evita mencionar al sujeto. Debido a esta no identificación de agentes y políticos —o incluso de cualquier proceso político reconocible— resulta difícil aceptar su uso de términos como "estrategia" y "tácticas", aun cuando muchas veces son decisivos para su argumento.

A falta de datos o descripciones, lo que aparece es un conflicto vagamente definido entre la clase dominante y los dominados, y prácticamente nada sobre las fuerzas que operan en las políticas penales cotidianas. Casi no se mencionan los conflictos ideológicos entre grupos dirigentes y sus implicaciones en la política penal, las tensiones institucionalizadas entre las diferentes instancias del proceso penal, el apoyo popular a ciertas medidas y las alianzas entre clases que éstas generan. En este sentido la noción que Foucault tiene del poder es extrañamente apolítica. Parece una especie de estructura vacía, despojada de agentes, intereses o fundamentos, reducida a un mero patíbulo tecnológico. Por ello no es accidental que se preste tanta atención al *diseño* del panópticon de Bentham y tan poca a la suerte que corrió su proyecto, que de hecho pereció a causa de las luchas entre facciones políticas y grupos de interés que dominan las políticas gubernamentales.[29]

El hecho de que Foucault recurra a la imagen del panópticon para resumir la modernidad sin duda intenta evocar la "jaula de hierro" de la racionalidad que describe Max Weber.[30] Sin embargo, también es particularmente apropiada como metáfora foucaultiana porque, pese a sus detractores, Foucault entiende el poder como un aparato de constricción. A fin de cuentas, el poder es una especie de confinamiento total que envuelve al individuo, moldeando cuerpo y alma conforme a ciertos patrones. El poder es a la vez socialización y control social.[31] Construye al individuo como sujeto, pero siempre es un individuo el que está "sujeto" o subyugado en el mismo proceso.

Bajo esta carga opresiva, "el cuerpo" representa de alguna manera el ori-

[29] Acerca del destino del proyecto de Bentham véase G. Himmelfarb, "The haunted house of Jeremy Bentham", en Himmelfarb, *Victorian minds*, 1968. Sobre la influencia de los principios panópticos en la historia de la construcción de la prisión véase Evans, *The fabrication of virtue*.

[30] M. Weber, *The Protestant ethic and the spirit of capitalism*, 1985, p. 181.

[31] Para un análisis sobre este punto véase Stone, *The past and the present revisited*, cap. 15.

gen instintivo de la libertad en el individuo. Es el cuerpo el que resiste, el que debe ser dominado y, en última instancia, el que se convierte en "el prisionero del alma" (una vez que el alma ha sido fabricada por la disciplina social). En este caso los ecos teóricos se remontan a Freud y a Nietzsche, y sugieren que en el fondo de todo subyace la antigua oposición entre la naturaleza (el cuerpo) y la cultura (el poder de la disciplina social). Sin embargo sólo se nos proporcionan ciertas insinuaciones, por lo que la base de la teoría de Foucault permanece al margen de la discusión.

En realidad, la resistencia de los presos al proceso disciplinario y el fracaso de la prisión para lograr su regeneración plantean serios problemas teóricos para la versión de Foucault, por lo que los deja a un lado. En primera instancia, si pese a ser una forma de disciplina concentrada y totalizada la prisión no logra alcanzar sus objetivos disciplinarios, ¿cuán eficaces son otras formas disciplinarias que carecen de las ventajas coercitivas de la cárcel?[32] Éste es un problema importante que podría resolverse señalando los efectos de la sicología educativa: quizá las disciplinas son más eficaces en el caso de los jóvenes, sujetos inmaduros cuyo carácter aún no ha sido formado, y por ello la familia y la escuela pueden tener éxito donde la prisión suele fallar. O, lo que resulta más interesante, cabría señalar las limitaciones al proceso disciplinario que involucra un contexto punitivo. Como sugiere Durkheim, las disciplinas punitivas pueden ser ineficaces precisamente porque el proceso del castigo despoja al infractor del sentido de orgullo y respeto moral que requiere la autodisciplina. Esta interpretación durkheimiana desemboca en una cuestión importante respecto de la orientación individual y la relación con el poder disciplinario. En diversas situaciones disciplinarias, como el monasterio, la escuela o la fábrica, el individuo coopera con su adiestramiento porque, por lo menos hasta cierto punto, comparte las metas del proceso disciplinario (sobreponerse a la carne, adquirir educación, ganar un salario). El problema principal de la cárcel como forma disciplinaria es que el individuo preso tal vez no tiene la menor inclinación ni necesidad de tomar parte activa en el proceso.

Cada uno de estos puntos parece ofrecer razones plausibles para explicar la ineficacia de la disciplina de la prisión, pero al subrayar el papel de factores subjetivos o sicológicos se alejan del concepto más automático de disciplina que indica Foucault. El mismo problema se plantea al considerar la cuestión de la resistencia Conforme discute la resistencia del preso —en *Vigilar y castigar* así como en los comentarios subsiguientes al libro—, Foucault sugiere una fuerza corporal irracional que se endurece para re-

[32] Es interesante que este problema no resuelto en la obra de Foucault refleje una tensión paralela en Nietzsche En *La genealogía de la moral* Nietzsche afirma que el dolor y el castigo se utilizaron durante milenios para hacer al hombre calculador y responsable Pero también afirma que el castigo tiende a provocar resistencia más que mejoría, pp 67-72 y 93

sistir las demandas de las rutinas disciplinarias.[33] No obstante, el elemento crucial en este proceso tal vez tenga menos relación con la fuerza corporal que con la respuesta del sujeto a su situación. Ian Hacking afirma que en la producción de personas —disciplinaria o de otra índole— un elemento nodal del proceso siempre es la orientación subjetiva de la persona involucrada, que puede asumir el papel impuesto o bien rechazarlo.[34] Ni Hacking ni Foucault abundan respecto de este vector crucial de la conducta de respuesta, aunque cabría esperar que los factores que normalmente afectan la orientación subjetiva —tales como el sentido de identidad, la relación con los demás, la filiación cultural, entre otros— serían un trasfondo importante de la resistencia. Al analizar la investigación empírica sobre el tema, encontramos que las formas de resistencia de los reclusos que nos son familiares en realidad sugieren que la psicología social de la identificación cultural es una clave para comprender el proceso. La resistencia a la autoridad oficial ocurre con mayor frecuencia y eficacia en las cárceles donde una cultura interior alterna ofrece identificación, papeles y formas de apoyo opuestos para quienes los adoptan. Patricia O'Brien, por ejemplo, muestra que la resistencia que se hallaba en las cárceles francesas en el siglo XIX era propiciada, no por los cuerpos resistentes, sino por la disponibilidad de lenguajes, formas de conducta e identidades alternativos, que hacían las veces de una subcultura entre los reclusos.[35]

Resulta interesante pensar que, si Foucault hubiera investigado estos procesos, habría descrito una ironía que le ayudaría a explicar la producción del "delincuente" de manera más convincente. En efecto, tal vez el recluso se aferra a la subcultura de la prisión para evitar convertirse en esclavo del sistema oficial y mantener cierto grado de autonomía y respeto por sí mismo frente a la maquinaria disciplinaria. Sin embargo, la existencia de esta subcultura tiende —en una especie de dialéctica descrita por Sartre en su biografía de Jean Genet—[36] a aumentar el estigma del ex convicto y ahondar su identificación criminal: alguien que ha estado dentro no es sólo un trasgresor sino también un "ex convicto", posiblemente instruido en la cultura de la homosexualidad, la corrupción, la violencia y el en-

[33] Véase Foucault, *Vigilar y castigar*, p. 37 donde analiza la naturaleza de las rebeliones de reos y la historia de la resistencia a la prisión: "Se trataba realmente de una rebelión, al nivel de los cuerpos, contra el cuerpo mismo de la prisión." También en el ensayo "Body/power" afirma que "El poder después de invadir el cuerpo está expuesto a un contrataque del mismo cuerpo", en *Power/knowledge*, p. 56.

[34] I. Hacking, "Making up people", en T. C. Heller *et al.* (comps.), *Reconstructing individualism*, 1986.

[35] O'Brien, *The promise of plumshment*, cap. 3. Sobre las subculturas entre los presos véanse Clemmer, *The prison community*; Sykes, *The society of captives*; J. B. Jacobs, *New perspectives on prisons and imprisonment*, 1983; Cloward *et al.*, *Theoretical studies in social organization of the prison*.

[36] J. P. Sartre, *Saint Genet: Actor and martyr*, 1988.

gaño. Por consiguiente, al intentar evitar una identidad institucional despreciada ("el buen recluso"), los presos adoptan otra (el "convicto") que el público teme y desprecia con razón. Si hubiese analizado más de cerca la naturaleza de la resistencia, Foucault habría tratado de equilibrar su descripción del poder, pero entonces, como sugieren estos comentarios, también habría tenido que revisarla en algunos aspectos importantes. Sobre todo tendría que haber descrito el funcionamiento del poder en el individuo, no como un proceso "automático", sino como una cuestión del conflicto micropolítico en que el sujeto puede tener acceso a fuentes de poder y subjetividad alternas para oponerse a las impuestas por la institución.[37]

Quizá la visión de poder que presenta Foucault sea un concepto positivo en el sentido de que el poder moldea, adiestra, construye y crea a los sujetos, aunque también involucra una evaluación totalmente negativa. Tal parece que Foucault estuviera absolutamente "en contra" del poder. No privilegia una forma de poder sobre otra sino que ataca el poder en sí. Por ello el tono crítico de *Vigilar y castigar* nunca se transforma en un argumento verdaderamente crítico que apunte hacia formas de regulación alternas, que son posibles y serían preferibles a las que denuncia.[38] Ni siquiera especifica desde qué posición dirige su crítica, ya que hacerlo implicaría aceptar la necesidad del poder y elegir entre sus formas. En cambio el libro está escrito como si el autor se encontrara "fuera" del poder y, por consiguiente, fuera de la sociedad.

En un sentido importante, la disciplina puede crear tanto libertad como control. Como demuestra el trabajo posterior de Foucault, la disciplina es necesaria para desarrollar el autocontrol y, por ende, la subjetividad.[39] De

[37] El trabajo de Erving Goffman se opone abiertamente a esta afirmación. En *Asylums* Goffman define al individuo como el ser que se define a sí mismo, no conforme a presiones institucionales, sino en oposición a ellas. En este contexto los presos siempre "adoptan una actitud" hacia la institución, y debe verse al individuo "como algo que adopta una posición intermedia entre identificarse con la organización u oponerse a ella, y, a la menor presión, está dispuesto a recuperar el equilibrio cambiando de posición. De esta forma, el yo puede manifestarse *contra algo*"; p. 280.

[38] T. Mathiesen, *The politics of abolition*, 1974, adopta abiertamente esta especie de estrategia crítica, al negarse a proponer medidas penales alternativas que sustituyan a las que critica. Para un análisis crítico véase D. Downes, "Abolition: Possibilities and pitfalls", en Bottoms y Preston (comps.), *The coming penal crisis*. Sobre un panorama general del "abolicionismo" como una estrategia de cambio en la justicia penal véanse Bianchi y van Swaaningen, *Abolitionism*, y el artículo especial "Abolitionist", en la revista *Contemporary Crises*, núm. 10, 1986. En esa compilación R. De Folter argumenta en su ensayo que debería considerarse a Foucault un "abolicionista".

[39] Foucault, en *Historia de la sexualidad*, I, desarrolla un importante concepto de una forma de poder o de ejercicio del poder al que llama "biopolítica", que se refiere a las estrategias de gobierno involucradas con la vida, la salud, la eficiencia y la seguridad de toda la población. El reglamento biopolítico funciona en el nivel de los grupos sociales y de las poblacio-

igual manera puede constituir la base de una red reguladora por medio de la cual se proporcionan sistemáticamente normas de salud, seguridad y bienestar a poblaciones enteras, dando cierta garantía en contra de la necesidad, la enfermedad y la ignorancia, que de otra manera sería impensable. En última instancia la cuestión que debe tratarse, ya sea en relación con la política penal o la social, no es el poder o la ausencia de éste, sino las maneras en que debe ejercerse, los valores que lo fomentan y los objetivos que debe perseguir. Émile Durkheim comprendía bien estos puntos, pues su comentario sobre la disciplina es en otros sentidos muy similar al de Foucault. Al igual que éste, Durkheim considera la disciplina como un conjunto de fuerzas que actúan sobre los individuos, construyéndolos como sujetos centrados y subyugándolos a normas sociales.[40] Sin embargo, para Durkheim el proceso no sólo es necesario —para la salud del individuo y para la estabilidad de la sociedad—; también tiene un carácter *moral*, que ocurre dentro de un marco moral sancionado que le confiere autoridad en vez de hacerlo meramente coercitivo. Por consiguiente Durkheim distingue entre las fuerzas disciplinarias con estatus moral autoritario y las que no lo tienen, argumentando que las primeras son esenciales para la salud social, en tanto que las segundas son opresivas en el sentido que sugiere Foucault. Las disciplinas del ámbito penal rara vez conllevan una verdadera convicción moral para los trasgresores y precisamente por eso no logran tener efectos disciplinarios duraderos. Conforme a este análisis, el ámbito del castigo bien pudo haber adoptado técnicas disciplinarias, como menciona Foucault, pero éste es el último lugar donde se esperaría que funcionasen, a menos que fuera posible persuadir a los trasgresores de la fuerza moral y física de las normas que infringieron. Sin embargo, la idea de que las medidas penales puedan contener una carga moral genuina que exija cierto grado de apoyo social nos saca del marco que emplea Foucault.

Con su análisis de las instituciones y técnicas penales, Foucault nos proporciona una fenomenología invaluable de las formas de poder y conocimiento que se activan en la esfera penal. Más que cualquier otro teórico, él nos ofrece una descripción de la microfísica del poder penal y de la manera en que las medidas penales atrapan a los individuos, sujetándolos a los procesos de disciplina, normalización y castigo. Pero como intentan demostrar los argumentos precedentes, es un error pasar del análisis de cómo se organiza el poder en la esfera penal al argumento de que la penalidad es tan sólo ese poder. El castigo es más que un mero instrumento político de control, y sólo un enfoque reduccionista ve la historia penal únicamente en

nes, y se lo ve como una forma de poder moderno que acompaña y complementa las "disciplinas" orientadas individualmente.

[40] Véase Durkheim, *La educacion moral*, en especial p. 53.

términos de poder-conocimiento y sus transformaciones. Afirmar —de manera correcta— que el castigo es una forma de poder, de inmediato suscita la interrogante: "¿qué tipo de poder?" ¿Está autorizado? ¿Requiere el apoyo popular? ¿Qué valores transmite? ¿Qué objetivos persigue? ¿Cómo se moldea a partir de las sensibilidades y qué tipo de cultura y moralidad lo sustentan? No obstante, plantear tales interrogantes es rebasar los límites que se ha impuesto la teoría crítica de Foucault.

8. LA RACIONALIZACIÓN DEL CASTIGO
WEBER Y LA PENALIDAD EN LA ÉPOCA MODERNA

FOUCAULT Y WEBER

Antes de abandonar los comentarios sobre el trabajo de Foucault, quisiera mostrar que varios de sus postulados pueden considerarse un replanteamiento del análisis weberiano, mucho mejor conocido. Con ello no pretendo minimizar la originalidad de Foucault sino presentar algunos temas importantes que aborda Weber y, en particular, explorar cómo se han manifestado procesos tales como la racionalización, la profesionalización y la burocratización en el desarrollo y el funcionamiento de la penalidad en la época moderna. Asimismo intentaré esbozar algunos efectos de esta perspectiva, tanto para la forma que tiene el castigo en la época moderna como para la manera en que suele percibirse.

Foucault es un filósofo y un científico social que abreva de manera consciente en la tradición de Nietzsche y Weber. Del primero adopta la perspectiva escéptica que busca minuciosamente cualquier signo de ambición de poder; un método genealógico que busca el significado del presente recorriendo el camino de su construcción; el énfasis en el cuerpo como una especie de fundamento analítico y ciertos argumentos sugerentes respecto al castigo como un medio de construir individuos autodisciplinados, sujetos a un poder superior. Por consiguiente, la intención filosófica de su obra es decididamente nietzscheana, como también lo son su estilo aforístico, sus excesos ocasionales y su falta de preocupación por el equilibro o la formalidad. No obstante, su detallado análisis —particularmente de las disciplinas—, así como su concepto implícito de modernidad como una organización cada vez más racional de poderes y habilidades, deben mucho más a la influencia del sociólogo Max Weber. En parte es una cuestión de metodología, lo que deja en claro el cuidadoso positivismo de Foucault y su uso de lo que son, de hecho, "tipos ideales". Sin embargo, la continuidad más relevante entre ambos autores radica en su preocupación por las fuerzas de la disciplina, la burocracia y la racionalización, y su efecto en el mundo social y en las relaciones humanas.

La fuerte dependencia de Foucault de la sociología histórica de Weber no resulta sorprendente. Los conceptos sociológicos de Weber, en especial su interpretación de la modernidad, se han convertido en elementos aceptados en el pensamiento social moderno a tal punto que la mayoría de las descripciones sobre las instituciones modernas hablan un lenguaje webe-

riano sin reconocerlo abiertamente. Sin embargo, debido a que la obra de Weber proporciona análisis y descripciones específicas, más que un sistema de pensamiento holístico, es posible usar sus argumentos sin restringirse a un círculo cerrado de planteamientos y doctrinas. A diferencia de los modelos marxistas o incluso durkheimianos, los conceptos weberianos no se conjuntan en una teoría sistemática de la estructura social o en una determinada versión de la dinámica social. Weber, casi tanto como Foucault, insiste en analizar las relaciones y las instituciones sociales sin presentar una concepción esencial o unificada del todo social.

En la sociología del castigo actual no existe una teoría weberiana explícita que caracterice la penalidad de un modo definido, ni que ofrezca una interpretación desde "el enfoque weberiano". Sin embargo, a partir de una lectura más minuciosa, es evidente que los argumentos y análisis de Weber aparecen una y otra vez, sobre todo en la vasta bibliografía que estudia los tribunales, la policía y las cárceles desde un punto de vista organizacional, que comenta la dinámica peculiar y el desplazamiento de metas que introdujo la burocratización en la esfera del derecho penal, aunque también hay otros elementos en los que se traslucen conceptos weberianos. Tomemos, como ejemplo importante, la historia de la reforma carcelaria en Estados Unidos que aborda David Rothman en sus libros *The discovery of the asylum* y *Conscience and convenience*, organizada en torno a un patrón cíclico de breves reformas impulsivas encabezadas por individuos entusiastas, a las que sigue un proceso más lento de petrificación, osificación y desplazamiento de los ideales originales por objetivos de organización más realistas.[1] Rothman acuña diversos términos para este proceso: dialéctica de la "conciencia" y de la "conveniencia", aunque en realidad su argumento repite casi a la letra el esquema weberiano del cambio carismático como consecuencia del carisma convertido en rutina.[2] Y dado el contenido analítico y explicatorio del texto de Rothman, resulta prácticamente weberiano.

De igual manera podríamos afirmar que la interpretación de Foucault sobre las disciplinas es en lo fundamental una elaboración de la percepción weberiana que aparece en el capítulo "El significado de la disciplina" en *Economía y sociedad*, donde describe cómo primero el ejército y después la fábrica adiestran a los individuos con el propósito de "ajustarlos plenamente a las exigencias, herramientas y máquinas del mundo exterior —esto es, a una 'función' individual". En este proceso disciplinario "se despoja al individuo de su ritmo natural, determinado por la estructura de su organismo; su aparato sicofísico se adecua al nuevo ritmo mediante

[1] Rothman, *The discovery of the asylum* y *Conscience and convenience*.

[2] Véase el capítulo titulado "Charisma and its transformations", en M. Weber, *Economy and society*, G. Roth y C. Wittich (comps.), 1978, vol. II, pp. 1111-1157.

una especialización metódica de músculos que funcionan de manera independiente y se establece una economía óptima de fuerzas en correspondencia con las condiciones del trabajo".[3] Quizá Foucault nos proporciona el análisis más detallado de las disciplinas y su lógica operativa, pero no fue de ninguna manera el primero en señalar sus principios ni su importancia social.[4]

El desarrollo de las disciplinas es un tema medular tanto en la interpretación de Foucault sobre el castigo en la época moderna como en la descripción weberiana de la sociedad moderna. Sin embargo, ambos autores consideran que las prácticas disciplinarias son tan sólo un elemento en un proceso de desarrollo mucho más amplio, en el que las prácticas sociales se "racionalizan" y "aplican" de manera utilitaria. Conforme a Weber, las prácticas sociales racionalizadas son las formas regidas por las normas de la acción social, calculadas y calculables con base en el conocimiento autorreflexivo de sus objetivos y condiciones, y orientadas a lograrlos por los medios instrumentales más apropiados. Desde una perspectiva histórica y conceptual estas prácticas se contraponen a las formas afectivas, habituales o tradicionales de la acción social, ya que estas formas no racionales o cuasirracionales son dictadas por la emoción, la costumbre u otros factores irracionales. Tanto Weber como Foucault consideran la transición de las prácticas tradicionales o afectivas a formas de acción racionales como un desarrollo claramente modernizador, en el que las prácticas sociales están mejor informadas, son más eficientes y se adaptan de manera más consciente a objetivos específicos.[5] En el transcurso de este acontecer la "ciencia" (incluidas las ciencias sociales) sustituye a las creencias, el cálculo remplaza al compromiso y el conocimiento técnico a las tradiciones y sentimientos como los determinantes principales de la acción. En consecuencia, las prácticas y las instituciones sociales se vuelven más eficaces desde el punto de vista instrumental aunque también menos significativas y con menor carga emocional para sus agentes humanos. Según Weber —y en buena medida también según Foucault— las consecuencias de este mundo cada vez más racional involucran no sólo el "desencanto" y la pérdida de fe y compromiso con los valores, sino también una gran medida de restricción y opresión, que resultan una carga sicológica para el individuo. La imagen weberiana del racionalismo moderno como una jaula de hierro,

[3] H. H. Gerth y C. Wright Mills (comps.), *From Max Weber*, 1948, pp. 261-262.

[4] En su ensayo "On the characteristics of total institutions" Erving Goffman también anticipa muchos de los temas que analiza Foucault en relación con los principios operativos de los regímenes disciplinarios. Véase Goffman, *Asylums*, especialmente pp. 13-22.

[5] Incluso Durkheim acepta que el castigo moderno se ha racionalizado en este aspecto: "Actualmente, como ya conocemos el fin que queremos alcanzar, sabemos utilizar mejor los medios de que disponemos [el castigo] produce sus efectos con una mayor conciencia de lo que hace", *La división del trabajo social*, p. 97.

y la visión de Foucault sobre la sociedad disciplinaria, intentan captar y transmitir este sentido irónico de la modernidad y de los individuos descontentos con ella.

El gran interés de Foucault —derivado en parte de Weber— es demostrar cómo este proceso de racionalización ha trasformado una institución que antes era un cúmulo de prácticas rituales con gran carga moral y emotiva en un proceso instrumental cada vez más desapasionado y profesionalizado. En las páginas siguientes exploraré esta "racionalización" del castigo con el propósito de definir cuáles han sido estos cambios y cómo se insertan en esta tesis general. Al tener la evidencia para la proposición de que el castigo se ha convertido, por lo menos hasta cierto punto, en una forma racionalizada de práctica social, intentaré ubicar este acontecimiento en un contexto más extenso. Si recordamos la anterior discusión en torno a Durkheim, parecerá que este tema weberiano-foucaultiano de la racionalización se contrapone a la insistencia de Durkheim en que la penalidad —incluso en la época moderna— es básicamente una reacción pasional sustentada en motivaciones y rituales no racionales. Más que desechar de antemano una u otra tesis, cabe mencionar que ambos temas son característicos del castigo en la época moderna, si bien están funcionalmente separados en cierta medida conforme a la división de trabajo especializada del proceso penal moderno. Mi argumento es que se trata de dos visiones contrastantes del derecho penal contemporáneo: el deseo pasional y moralizante de castigar y la preocupación administrativa, racional y normalizante de dirigir. Ambas visiones difieren en aspectos importantes, aunque están muy enraizadas en el proceso social del castigo. Y justamente en el conflicto y la tensión entre ambas encontraremos uno de los determinantes medulares del sistema penal contemporáneo.

LA RACIONALIZACION DEL CASTIGO

La racionalización y burocratización del proceso penal ha sido sin duda el acontecimiento más importante en el ámbito de la penalidad en los siglos XIX y XX.[6] En el curso de los últimos doscientos años las disposiciones penales localizadas, *ad hoc* y frecuentemente temporales de los periodos anteriores[7] se trasformaron en una infraestructura administrativa profesionalizada que exige un presupuesto considerable basado en impuestos, gran

[6] Spierenburg demuestra que este proceso ya se había iniciado en el siglo XVII, cuando los escribanos y los secretarios asistían a las ejecuciones para tomar nota del procedimiento. Spierenburg, *The spectacle of suffering*, p. 80.

[7] Vease, por ejemplo, J. Sharpe, *Crime in early modern England*, p. 178.

número de personal de carrera y una extensa red de instituciones y organismos, así como conocimientos técnicos y un discurso de ciencias sociales. Estos cambios medulares en la organización social de la penalidad —mucho más que cualquier cambio de legislación o de sanción penal— tuvieron profundas implicaciones en el castigo moderno, no sólo por la manera en que se administran las sanciones sino por los significados sociales que se les atribuyen y por las formas en que lo perciben tanto el público como los trasgresores.

Vigilar y castigar no es el único estudio que hace hincapié en estos cambios administrativos en el campo penal. Una abundante bibliografía histórica está dedicada a rastrear el curso del cambio institucional en este campo, y el tema de la racionalización administrativa —muchas veces concebida como un indicador del "avance" penal— es uno de los principios subyacentes que vinculan diversos textos sobre el castigo.[8] Foucault se concentra en la prisión y en cómo da origen a nuevas racionalidades y nuevas técnicas para manejar la conducta pero, en las páginas siguientes, proseguiré con este tema weberiano, abordándolo desde una perspectiva más amplia, identificando el espectro de los "procesos de racionalización" y sus consecuencias para nuestra forma de pensar y utilizar el castigo hoy en día. Sé que al hacerlo estoy simplificando un proceso histórico asaz complejo y reduciéndolo a unas cuántas líneas de desarrollo fundamentales. Pero, pese a sus vicisitudes, el registro histórico del cambio en el ámbito penal se limita a un patrón amplio de desarrollo en este aspecto, y mi propósito es indicar sus ramificaciones sociológicas y criminológicas.

A partir del siglo XVIII los procesos del castigo han sido cada vez más monopolizados y administrados por instancias gubernamentales centralizadas. Esta tendencia a la centralización —que ocurre en todas partes— se debió al surgimiento de medidas penales como el traslado y el confinamiento, que requerían un sistema administrativo y financiero que rebasaba la capacidad de las autoridades locales, aunque también tiene que ver con procesos mucho más amplios de expansión y consolidación del Esta-

[8] Sobre la historia penal véanse S. Webb y B. Webb, *English prisons under local government*, 1922; S. McConville, *A history of English prison administration*, vol. I, 1981 y Radzinowicz, *English criminal law and its administration*. En relación con el cambio institucional en Estados Unidos, véanse B. McKelvey, *American prisons: A history of good intentions*, 1977; O. F. Lewis, *The development of American prisons and prison customs, 1776-1845*, 1922; H. E. Barnes, *The evolution of penology in Pennsylvania*, 1968; W. D. Lewis, *From Newgate to Dannemora: The rise of the penitentiary in New York, 1796-1848*, 1965. Para una descripción del surgimiento del sistema de libertad condicional en California, no como resultado de ideologías de rehabilitación sino de la racionalización de la política penal —específicamente la trasferencia de la decisión discrecional de conceder la libertad del gobernador a un cuerpo burocrático—, véase S. L. Messinger *et al.*, "The foundations of parole in California", *Law and Society Review*, núm. 19, 1985, pp. 69-106.

do que ocurrieron en el periodo moderno.[9] Durante todo el siglo XIX en Gran Bretaña, y durante un periodo mayor en algunas partes de Estados Unidos, se suscitaron conflictos entre las autoridades centrales y locales a este respecto. El financiamiento a las medidas penales dejó de depender en parte de fuentes privadas —como carceleros o contratistas, obras de caridad, iglesias, etc.— para convertirse en una carga pública dependiente de los impuestos y de la dirección gubernamental. Se estableció una cadena de mando jerarquizada que vinculaba al personal local de las instituciones o instancias de libertad condicional con una estructura de dimensión estatal o nacional, lo que permitía cierto grado de decisión e instrumentación centralizada de políticas que antes resultaba imposible. Se introdujo cierta uniformidad en establecimientos antes dispares; instituciones aisladas se coordinaron en gran medida; entraron en vigor normas generales y la autonomía de cada institución y organismo se redujo considerablemente. Al mismo tiempo se dio un crecimiento considerable en la escala de la infraestructura penal debido, en parte, al abandono de las sanciones corporales y capitales —que no necesitaban un gran aparato administrativo—, y en parte al crecimiento poblacional e índices de criminalidad cada vez más altos.[10]

A esta red administrativa se integraron gradualmente funcionarios asalariados y capacitados, por lo que el sistema penal se tornó en el receptor de varios grupos profesionales —directores, carceleros, médicos, trabajadores sociales, funcionarios de libertad condicional y, posteriormente, criminólogos, psiquiatras y psicólogos— con su propia jurisdicción, estructura profesional, intereses e ideología.[11] Como cabría esperar, el surgimiento de diversos grupos profesionales dentro del proceso penal tuvo varias consecuencias sociológicas. Actualmente existe una elaborada división del trabajo, conforme a la cual organismos y funcionarios especializados se encargan de las diversas tareas criminológicas, lo que muchas veces suscita conflictos. Lo que denominamos en términos generales el "castigo" jurídico es un proceso complejo y diferenciado que involucra diversas instancias, cada una con sus inquietudes y objetivos particulares, y con diversas fuen-

[9] Para una historia analítica que subraya los procesos de formación del Estado como una dinámica central en el desarrollo penal, véanse de Spierenburg *The spectacle of suffering*; *The emergence of carceral institutions*; "From Amsterdam to Auburn: An explanation for the rise of the prison in seventeenth century Holland and nineteenth century America", *The Journal of Social History*, núm. 4, 1987.

[10] La descripción de un desarrollo paralelo y de la centralización y profesionalización de la vigilancia puede verse en V. A. C. Gatrell, "Crime, authority and the policeman-state, 1750-1950", en F. M. L. Thompson (comp.), *The Cambridge social history of Britain, 1750-1950*, 3 vols., en prensa. Véase también S. Spitzer, "The rationalization of crime control in capitalist society", en Cohen y Scull (comps.), *Social control and the state*.

[11] Sobre un análisis acerca de los profesionales en materia penal, sus inquietudes específicas y su léxico, véase *Visions of social control*, cap. 5.

tes de apoyo social. Cada aspecto de este sistema penal cada vez más balcanizado se caracteriza por estructuras y procedimientos burocráticos, de manera que incluso los procesos no institucionales —tales como la libertad condicional, el trabajo social, la supervisión después de abandonar la cárcel—, que comenzaron como iniciativas voluntarias y de caridad, son ahora rutinas administrativas a cargo de las mismas estructuras organizativas que se ocupan de las tareas de confinamiento carcelario del sistema. Por ende, incluso los aspectos más personalizados e individualizados de este sistema de "procesamiento de gente" son ahora administrados desde el interior de instituciones burocráticas, con todo lo que ello implica.[12]

La mayor parte de estos nuevos grupos ocupacionales tiene aspiraciones profesionales. Tanto directores de reformatorios como funcionarios médicos y siquiatras, ejecutivos de los correccionales, funcionarios de libertad condicional, profesionales encargados de menores, afirman contar con experiencia especializada, e intentan influir en la política penal. Estos grupos tienen diversas formas de conocimiento, habilidades clínicas o capacidad técnica y divergen de manera considerable en asuntos de política penal y política en general. Sin embargo, todos ellos, como funcionarios profesionales en materia penal que ofrecen un servicio particular o desempeñan una tarea social útil, suelen representarse de manera positiva y utilitaria, y evitan el cargo de conciencia y la infamia cultural que antaño se adjudicaban al verdugo o al carcelero al afirmar que son más que meros instrumentos de castigo.[13] En vez de ser los vehículos de una reacción punitiva —estatus que incluso los carceleros de menor rango intentan evitar— se presentan positivamente como técnicos de la reforma, profesionales del trabajo social o directores de instituciones.[14] Por lo tanto no es coincidencia que el periodo en que surgieron estas burocracias profesionales sea también el periodo en que los sentimientos punitivos se volvieron más marginales en el discurso oficial, sustituyéndolos por objetivos y expectativas más utilitarios. Si hoy esperamos "resultados" del castigo, se debe en gran medida a lo que lograron estos grupos y a su autodescripción.

El resultado más evidente de estos procesos convergentes de centralización, burocratización y profesionalización ha sido que los sistemas penales modernos manejan, con razonable eficiencia, un gran número de trasgre-

[12] Una de las consecuencias no intencionales del movimiento por los derechos de los presos en Estados Unidos y en otros países es acelerar el proceso de burocratización del sistema penitenciario Como señala James Jacobs, la discusión sobre los derechos de los presos dio lugar a una nueva generacion de administradores capacitados que respondan a las exigencias de los tribunales de aplicar procedimientos racionales legales en las instituciones y de documentar su ejecución Véase Jacobs, *New perspectives on prisons and imprisonment*, cap 2

[13] Sobre el estatus cultural de los verdugos vease Spierenburg, *The spectacle of suffering*, cap 2

[14] Veanse Cohen, *Visions of social control*, y Christie, *Limits to pain*

sores. Si el castigo moderno se ejerce con bastante uniformidad, por personal capacitado, en condiciones sanitarias, reguladas y organizadas (al menos en comparación con el periodo anterior al siglo XIX), esto se debe a dichas formas administrativas racionalizadas, sin las cuales el ámbito sería un absoluto caos. Como menciona Weber, "la precisión, la celeridad, la falta de ambigüedad, el conocimiento de los elementos, la continuidad, la unidad, la estricta subordinación, la reducción de la fricción y de los costos materiales y personales", son los beneficios de la organización burocrática y, en esta medida, la historia convencional del "avance" en materia penal contiene un elemento importante de verdad en su afán celebratorio.[15] Pero estos avances administrativos han hecho más que simplemente mejorar la eficiencia con la que se administran las sanciones penales; también han alterado el significado cultural de las sanciones, trasformando la manera como generalmente se percibe el castigo.

Una característica de las organizaciones burocráticas es que funcionan de forma desapasionada, rutinaria e impersonal. Al margen del ámbito social en el que operen —cuidado de la salud, trabajo social o castigo— las burocracias intentan actuar sin enojo ni entusiasmo, desempeñando su tarea con neutralidad y objetividad estudiadas. Weber afirma que dichas organizaciones se vuelven deliberadamente "deshumanizadas" y, en tanto que se aproximan a este ideal, logran "eliminar del campo oficial el amor, el odio y todos [...] los elementos irracionales y emocionales".[16] Lo anterior se observa claramente en la manera como los administradores penales consideran a los delincuentes con los que tratan. Los funcionarios de las cárceles, al ser profesionales, tienden a evitar el juicio moral, y tratan a los presos en términos neutrales. Los términos que emplean para evaluarlos se relacionan con criterios administrativos más que con la dimensión moral, por lo que los tratan no como personas malvadas que cometieron un delito, sino como reclusos buenos o malos, conforme a su conducta institucional.[17] (De ahí la tan citada fórmula de que los trasgresores van a la cárcel *como* castigo y no *para* ser castigados.) Los funcionarios de libertad condicional, psiquiatras forenses y encargados de imponer multas consideran a sus "clientes" de esta manera profesional, introduciendo consideraciones sobre diagnóstico y manejo de riesgo, más que juicios morales.[18] De hecho, los profesionales del área penal tienden a orientarse hacia metas institucionales definidas en términos administrativos, más que hacia metas puni-

[15] Gerth y Mills (comps.), *From Max Weber*, p. 214.

[16] *Ibid.*, p. 216.

[17] Véanse DiIulio, *Governing prisons*, pp. 167 y ss., y Sykes, *The society of captives*, p. 31.

[18] Sobre cómo la lógica de la administración de deudas tiende a desplazar la de retribución en la imposición de sanciones monetarias, véase R. F. Sparks, "The enforcement of fines: The process from sentence to commital", *The British Journal of Criminology*, núm. 13, 1973, pp. 92-107.

tivas que tengan un trasfondo social. En vez de intentar transmitir la indignación moral, la pasión punitiva o los sentimientos de venganza, estas instancias suelen neutralizar la afectividad en el proceso penal y realizar su trabajo de manera profesional, dejando el matiz de oprobio moral al tribunal y al público.

En cierta medida, esto es lo que ha ocurrido siempre que las sanciones penales han sido aplicadas por funcionarios a sueldo, más que por las partes agraviadas o por el público. Incluso el verdugo medieval se empeñaba en realizar su trabajo conforme a las normas de su oficio, las exigencias técnicas y las instrucciones precisas de la ley; nunca fue un mero instrumento del sentimiento popular. Sin embargo el "profesionalismo" y la "objetividad" son cuestión de grado, y tienden a hacerse más pronunciados en la medida en que la organización del castigo se aproxima más al aspecto burocrático. Por consiguiente, el estudio de Jacobs sobre la prisión estadunidense en el siglo XX describe en detalle la evolución gradual de su estructura administrativa —de un régimen personal, carismático, a otro racional-burocrático— y cómo el proceso involucró una nueva concepción de la tarea del funcionario de las penitenciarías: "Brierton [el custodio que introdujo técnicas administrativas profesionales en la penitenciaría de Stateville] aportó a la cárcel una nueva definición de administración. Subraya el aspecto administrativo eficiente y desprovisto de emociones e intenta eliminar el afecto inherente al manejo de los reos."[19] Dentro del marco burocrático, consideraciones del tipo de desiertos morales o la santidad de las reglas quedan opacadas por el manejo eficiente de la institución. Como menciona Jacobs, este nuevo custodio "ha restado énfasis a la necesidad de castigar a los presos por violar reglas y se enfoca en la necesidad de circunscribir a aquellos que son una amenaza para la seguridad institucional. No se ocupa de si los presos 'merecen' cierto nivel de vida, eso es asunto de los tribunales y de la legislación."[20]

La interpolación de un proceso burocrático entre las emociones reactivas de la sociedad y el castigo real del trasgresor suelen considerarse como un índice del refinamiento y el grado de civismo alcanzados por la justicia penal. Los principios de derecho exigen que las penas se apliquen conforme a cierta normatividad, de manera rutinaria e impasible, lo que a su vez requiere un alto grado de distancia social y objetividad profesional. Por consiguiente, la burocratización es un componente de la justicia medida e imparcial. Sin duda esto es cierto en principio, aunque quisiera señalar que, en el siglo XX, la profesionalización del proceso punitivo ha alcanzado un punto en que los profesionales de la penalidad han podido redefinir el significado social del castigo. Al profesionalizarse, las medidas penales se

[19] Jacobs, *Stateville*, p. 104.
[20] *Idem*.

han alejado de la participación y del involucramiento directos del público, y su aplicación resta peso a su contenido moral. Cuando las penas dejaron de ejecutarse en público, o de maneras que buscaban expresar el sentimiento público, la manifestación directa de indignación o emoción se fue restringiendo, limitándose a las galerías del tribunal o a las cartas en las columnas de los periódicos.

A partir de mediados del siglo XIX muchas de las maneras oficiales en que el castigo se discutía y representaba reflejaron el concepto "racional" y "científico" de los profesionales de la administración penal y de los criminólogos, quienes intentaban definir la penalidad sin un contenido emocional o moral. La administración de reformatorios, penitenciarías e incluso de instancias de libertad condicional se redefinió como una tarea científica que exigía conocimientos, habilidades y experiencia, así como un enfoque que sólo podía ser modificado por consideraciones de índole emocional o sentimental. Gradualmente estas preocupaciones "administrativas" fueron dominando el discurso criminológico, convirtiéndolo en una "ciencia penitenciaria" más que en una filosofía moral. Asuntos tales como el método empleado en el reformatorio o el régimen institucional, que alguna vez se consideraron problemas secundarios, subordinados a la tarea principal de castigar, se convirtieron en temas centrales frecuentemente contrapuestos a consideraciones punitivas. Hacia finales del siglo XIX habían surgido en Europa y Estados Unidos una criminología y una ciencia penitenciaria científicas que representaban una especie de "racionalización" del discurso penal. Como indica Raymond Saleilles, esta nueva criminología intentaba sustituir la racionalidad como valor de la moral penal tradicional por una nueva racionalidad orientada a un propósito, que adoptaría los métodos técnicos que fuesen más apropiados para controlar la delincuencia.[21] La criminología era, en efecto, una expresión del deseo de la Ilustración de curar los males sociales con la aplicación de la Razón, y su surgimiento expresaba y reforzaba la lógica administrativa naciente de los sistemas penales decimonónicos.

Conforme a estas nuevas maneras de considerar el castigo, el problema se reformuló en términos técnicos como una cuestión de ingeniería y ajuste social y, desde luego, el papel del experto se consideró medular para su solución.[22] Por consiguiente, no sorprende que este nuevo enfoque "científico" fuese adoptado con el mayor entusiasmo por los administradores penitenciarios, carceleros, funcionarios médicos y de libertad condicional que se veían como los nuevos técnicos criminológicos, así como que fuese enérgicamente rechazado por otros (incluyendo muchos magistrados, políticos, jueces, oficiales de la policía y parte del público) que sentían que

[21] R. Saleilles, *The individualization of punishment*, 1913, pp. 8-9.
[22] Véase Garland, *Punishment and welfare*.

este vocabulario no transmitía la condena social que merecían los delitos. A partir de principios del siglo XX esta visión "progresista" de la ciencia penitenciaria basada en la terapia y la administración de riesgos —más que en la censura moral y en el castigo— ha conformado la ideología práctica de importantes sectores de los profesionales del ámbito penal. En la medida en que esta ideología influyó en la legislación y en la política penales, estos grupos profesionales lograron transformar la cultura del castigo. Introdujeron la racionalidad de una ciencia neutral, un vocabulario técnico "sin juicios", la "pasión por la clasificación" y el horror a las fuerzas emocionales en una esfera antes dominada por una moralidad cándida y por un sentimiento claramente manifiesto.[23] Desde luego podría argumentarse, como lo hacen muchos, que este nuevo discurso técnico únicamente suprimía los afectos y compromisos morales, disfrazándolos tras el lenguaje incruento de la ciencia social. "Rehabilitación", "tratamiento" y "correccional" involucran valores característicos y actitudes emocionales (como preocupación, compasión, perdón, misericordia) pero el lenguaje que preferían estas políticas no mencionaba valores morales sino técnicos, de manera que las políticas correctivas se catalogaban como funcionales o eficaces, más que como moralmente correctas. Por ende, cada vez es más frecuente que la penalidad se considere, se practique y se mencione en estos términos racionales y desapasionados. Como menciona Foucault en cierto momento, el destino de la penalidad era "ser redefinido por el conocimiento".[24]

Una ironía de evitar este argumento moral explícito (y por ende de la educación moral) es que los valores y las actitudes que subyacen en el *ethos* rehabilitador han sido socavados por los fracasos técnicos del correccionalismo. Cuando en los decenios de 1970 y 1980 todo el mundo se percató de que la rehabilitación no "funcionaba" —o por lo menos no funcionaba mejor que el castigo tradicional—, el movimiento en favor de regresar al castigo dejó claro que los valores de compasión y bienestar no estaban firmememente arraigados en la actitud pública ni en la política penal. También es significativo, como lo demuestra Stanley Cohen, que el ocaso del *ethos* rehabilitador no logró disminuir la extensa red de prácticas de investigación, clasificación y normalización que inicialmente se introdujeron bajo la consigna de "ayudar al trasgresor" pero que ahora forman una parte esencial de la red de poder-conocimiento del control penal.[25]

La profesionalización y burocratización del proceso penal, junto con la "cientificidad" de la ideología penal, han redefinido, por lo menos en parte, el lugar y significado del "castigo" en la sociedad moderna. Como hemos

[23] Acerca de estas tendencias, en especial "la pasión por la clasificación", véase Cohen, *Visions of social control*.

[24] Foucault, *Vigilar y castigar*, p. 78.

[25] Cohen, *Visions of social control*.

visto, las instituciones modernas del castigo son mucho menos accesibles al público, mucho más reservadas y socialmente invisibles que los castigos de antaño. Las tareas sociales involucradas en el castigo se han delegado a instituciones especializadas al margen de la vida social, con el resultado de que se han vuelto, en cierta medida, ocultas. El castigo "abandona el dominio de la percepción casi cotidiana, para entrar en el de la conciencia abstracta".[26] Lo que alguna vez se representó como un diálogo abierto y ritualizado entre el trasgresor y la comunidad, es ahora una comunicación mucho más tangencial, que se desarrolla en instituciones que otorgan poca expresión a la voz pública.[27] Nuestras prácticas del castigo han dejado de ser sociales en un sentido pleno y se han tornado cada vez más técnicas y profesionales. En la medida en que el papel del público —o incluso de quienes afirman representarlo— se ha reducido, el papel del experto se ha incrementado y, en el mismo sentido, el conocimiento y diagnóstico técnico han desplazado —o encubierto— la evaluación moral y el juicio condenatorio. Las clasificaciones y tipologías que ahora proliferan en el discurso penal se representan como medios moralmente neutrales y racionales de insertar a los trasgresores en regímenes adecuados.[28]

En general, estos avances han logrado reducir la inmediatez con que se expresan el sentimiento popular o la preocupación política en el acto de castigar, así como disminuir el conocimiento directo y la experiencia del proceso que tienen la mayoría de los ciudadanos. En tanto que legisladores y jueces afirman expresar los sentimientos de la comunidad y ajustan las acciones penales de acuerdo con ello, la administración penal no tiene el mismo grado de responsabilidad. Su preocupación principal no es expresar el sentimiento público sino operar el sistema penal y manejar los recursos de la manera más racional y eficiente. En consecuencia, los administradores de los correccionales suelen minimizar el efecto de la intervención política y resistir las fuerzas "irracionales" del sentimiento público, ya que esto puede propiciar el descontrol del sistema y desestabilizar las metas administrativas. Pero en tanto que la opinión pública es volátil y desinforma-

[26] Foucault, *Vigilar y castigar*, p. 17.

[27] Véanse Zeman, "Order, crime and punishment: The American criminological tradition"; Beattie, *Crime and the courts*; Sharpe, *Crime in early modern England*, para una descripción de los primeros castigos modernos que destaca este diálogo ritualizado.

[28] Para un comentario sobre estos avances y una discusión de la recuperación de los cánones morales (y minimización) de lo que él llama "infligir dolor", véase Christie, *Limits to pain*, así como su ensayo anterior, "Conflicts as property", *The British Journal of Criminology*, núm. 17, 1977, pp. 1-15. Louk Hulsman también es un crítico importante de los métodos legales formales para manejar la delincuencia. Véanse L. Hulsman, "Critical criminology and the concept of crime", *Contemporary Crises*, núm. 10, 1986, pp. 63-80; L. Hulsman y J. Bernat de Celis, *Peines-perdues: Le système pénal en question*, 1982. Cohen, en *Visions of social control*, analiza los movimientos "desestructurantes" oposicionistas que surgieron desde los años sesenta como respuesta a la configuración institucional de la justicia penal.

da, lo anterior podría considerarse una característica deseable: un medio para reducir el "ruido" o la disrupción del sistema. Sin embargo, también existe la otra cara de la moneda, que podría parecer perjudicial conforme a los mismos criterios. Al mantenerse a cierta distancia del proceso penal y no estar familiarizado —o incluso preocupado— por su funcionamiento cotidiano, clientela y efectos, el público es susceptible de recibir una información errónea del castigo. Titulares sensacionalistas, apelaciones políticas conmovedoras o casos particularmente atroces suelen desembocar en una manifestación abierta de la emoción popular, que carece del contrapeso de la información fidedigna y el compromiso moral. En tales circunstancias el público aún puede actuar sobre las instituciones penales como un medio de presión política, y puede hacerlo con efectos negativos. Así, la profesionalización de la penalidad y su eliminación de la esfera pública van de la mano con el fracaso en educar sistemáticamente al público en la realidad del castigo, permitiendo que profesionales "liberales" y "civilizados" se quejen del público "punitivo" y sus exigencias irreales.

A partir del decenio de 1980 se volvió más frecuente que los ejecutivos encargados de la rehabilitación utilicen procedimientos elaborados que describen el proceso penal como un sistema de insumo-producto con recursos limitados, que debe manejarse de la manera más racional. Sus conclusiones respecto a la capacidad del sistema y las implicaciones que para los recursos tienen ciertos niveles de sentencias o de reformas legislativas específicas se retroalimentan a los jueces y legislaturas estatales en un intento por "racionalizar" las acciones judiciales o políticas de acuerdo con una administración adecuada del sistema. Estos avances —que representan el clímax de una tendencia de largo plazo— han sido fomentados por los problemas financieros de diversos sistemas penales, debido a que los altos índices de encarcelamiento y los costos derivados de ello exigen más que nunca dicha racionalización. En este sentido, la tendencia reciente de recurrir a comisiones para dictar sentencias y de contar con normas legislativas es un ejemplo importante; estas comisiones se ocupan de racionalizar el uso de los recursos, así como de redefinir los principios de justicia que deberán guiar las decisiones sobre las sentencias.

En vez de ser meros ejecutores de las decisiones judiciales y del sentimiento público, las burocracias penales y sus equipos de trabajo conforman una resistente estructura institucional con sus propios poderes para influir en las decisiones y definir el verdadero carácter de los castigos. Desde luego, la obligación legal de obedecer las órdenes de los tribunales y de seguir las directrices restringe este poder de manera importante e impone ciertas tareas ineludibles a la red administrativa. Sin embargo, las organizaciones desarrollan intereses y poderes propios, y el surgimiento de una burocracia penal poderosa ha contribuido en gran medida a modificar el castigo moderno conforme a su propia imagen. Por ello el trabajo de Fou-

cault nos muestra claramente (al igual que lo confirma mi libro *Punishment and welfare*) que este naciente poder ejecutivo buscó, desde principios del siglo XIX, tener cierto grado de independencia de los jueces.[29] Las decisiones clave del proceso penal —como la forma y el lugar de la custodia, las condiciones de la libertad condicional, las fechas de liberación, la disponibilidad de supervisión después de abandonar la cárcel, entre otras— han sido monopolizadas por los administradores penales conforme a una lógica administrativa, más que sobre bases legales o judiciales. Este poder ejecutivo para determinar regímenes penales y asignar a los trasgresores a una u otra instancia, sumado a la creciente influencia de la administración en la política penal y en el discurso oficial, se han encargado de que el "castigo" sea cada vez más racional. En la moderna red de instituciones y burocracias penales el "castigo" se aproxima a una forma de acción racional, desempeñada de manera rutinaria y práctica, representada en términos neutrales y administrativos. Desde luego, bajo estas prácticas y discursos "objetivos" se encuentra un rango de valores y, más al fondo, una serie de fuerzas emocionales y de juicios morales. El resentimiento, la indignación, el odio, al igual que la misericordia, la justicia y el perdón, siguen formando parte de estas medidas racionales, aunque de manera callada, sublimada, disfrazada de preocupación utilitaria por la disciplina institucional y la administración individual, de modo que incluso las acciones punitivas más transparentes suelen representarse en términos instrumentales "positivos".

Vigilar y castigar es en varios sentidos una interpretación de este proceso de racionalización. Subraya que, en la época moderna, los sentimientos punitivos se han convertido en algo vergonzoso, negativo, irracional, por lo que cada vez el castigo se redefine en términos positivos y administrativos, como una manera de corrección y normalización. Para Foucault el resultado combinado del aumento de la disciplina, la influencia de las ciencias y el mayor poder de las redes administrativas ha sido restructurar el sistema penal de manera novedosa. Su propia descripción de esta nueva forma de penalidad se centra en sus formas intrínsecas de poder y conocimiento y en su relación con el cuerpo del trasgresor aunque, como hemos visto, esto también puede entenderse en términos más amplios, tal como lo hace Weber, como una tendencia hacia la racionalización en el ámbito penal. Como queda claro de las páginas anteriores, la descripción de Foucault capta una característica crucial de la penalidad en el siglo XX e indica los aspectos básicos que constituyen su "modernidad". En ciertos aspectos del castigo, como sucede en otros ámbitos de la sociedad moderna, las relaciones técnicas tienden a desplazar a las morales, las terapias sustituyen a

[29] Véase Foucault, *Vigilar y castigar*, p 17, "La ejecución de la pena tiende a convertirse en un sector autónomo, un mecanismo administrativo del cual descarga a la justicia."

los juicios y las ciencias sociales ocupan un espacio antaño definitivamente moral y religioso.

LOS LÍMITES DE LA RACIONALIZACIÓN

Una vez afirmada la importancia de la racionalización en ciertos ámbitos del sistema penal, y habiendo sugerido sus efectos característicos, se hace necesario señalar los límites de este proceso y la persistencia de fuerzas no racionales e irracionales en la penalidad. El "triunfo de lo terapéutico" es tan sólo parcial, sobre todo en el terreno penal.[30] Las formas racionales, pese a su importancia y consecuencias, nunca han logrado monopolizar el ámbito de la penalidad. Como intentaré mostrar en esta sección final —y como lo he sugerido en mi discusión sobre "el poder y el valor"—, el desarrollo de las formas burocráticas racionales no elimina el lugar de los valores (no racionales) ni de la moralidad; tan sólo disfraza su funcionamiento y restringe su ámbito. La conducta racional, instrumental, siempre supone cierto fin para el que sirve de medio, lo que significa algún tipo de orientación y conjunto de compromisos evaluatorios. Los valores —y las elecciones no racionales y actitudes emocionales subyacentes a ellos— podrán ser acallados y desplazados por instituciones burocráticas, pero no desaparecen. Aún más, el énfasis instrumental de algunas instituciones penales siempre ha coexistido con los matices más expresivos y cargados de contenido moral de otros aspectos del sistema. En consecuencia, un análisis verdaderamente weberiano no se concentra tan sólo en la "racionalización" del castigo sino que busca el interjuego entre las formas de acción racionales, no racionales e irracionales en al ámbito penal. Al igual que las disciplinas (que son un caso especial del proceso general), la racionalización de la penalidad tiene límites y fuerzas que ejercen un contrapeso.

En la situación actual todo este discurso sobre la racionalización contradice abiertamente la posición que adopta Durkheim en su descripción del castigo moderno. Cabe recordar que insiste en que, en la actualidad, el castigo continúa siendo una reacción pasional y vengativa, motivada por sentimientos morales de indignación. Conforme a esta descripción, el castigo dista mucho de ser "racional" o neutral desde un punto de vista moral y afectivo; es una respuesta emocional de gran intensidad. ¿Cómo, entonces, debemos ajustar esta descripción al concepto presente en la obra de Foucault o a nuestra interpretación weberiana de la racionalización del castigo? Resulta tentador simplemente rechazar cualquiera de estas versiones contradictorias y afirmar que Durkheim estaba sin duda en un error

[30] P. Rieff, *The triumph of the therapeutic: Uses of faith after Freud,* 1966.

al hacer su caracterización, al dejar de lado todo lo importante sobre el castigo moderno. Sin embargo, tal respuesta sería demasiado apresurada pues, como ya he sugerido, las dos interpretaciones no son tan incompatibles como parecería a primera vista. Por un lado, Durkheim reconoce que el castigo moderno se realiza de manera autoconsciente y claramente racional y, por el otro, acepta que los "órganos" del castigo —su término para instituciones penales— "moderan" y "gradúan" las fuerzas emocionales que motivan las medidas punitivas. Tal vez él también era consciente de que la división del trabajo social, que analizó tan a fondo, se estaba adueñando tanto de los procesos penales como de otras instancias, de manera que los puntos que he señalado sobre la división del proceso penal encajarían en su interpretación de la sociedad moderna. Sin embargo, Dukheim insiste en que el castigo moderno sigue siendo un asunto irracional, emocional y esencialmente "punitivo".

Por otra parte, Foucault parece argumentar que el castigo ya no es "punitivo" ni tiene una carga emocional o moral, y en ello radica la contradicción. Pero de hecho esta afirmación da una visión equívoca del alcance del argumento de Foucault. Su análisis, a diferencia del de Durkheim, no abarca todo el proceso social del castigo, desde la denuncia y el juicio en los tribunales hasta la disposición penal. Más bien se concentra en las prácticas de las prisiones e instituciones penales y en su racionalidad. Aborda los aspectos principales de la justicia penal —tales como procesos en el tribunal y decisiones de sentencias— únicamente en la medida en que han recibido la influencia de las nuevas tecnologías correctivas y los nuevos discursos criminológicos. Sólo describe la administración y la tecnología penales; esto es, un aspecto crucial del proceso penal, más que el proceso íntegro. Y precisamente porque su propósito al analizar la prisión era comprender los mecanismos del poder positivo, disciplinario —más que comprender el "castigo" como tal—, su obra no intenta discutir el grado en que las emociones y los sentimientos morales siguen estructurando el proceso punitivo. De hecho, al igual que otros teóricos de la modernidad (aunque no Max Weber), Foucault centra su atención en los nuevos aspectos modernistas de la vida social, y por ende se olvida de la vigencia de lo antiguo y de la sutil interacción entre ambas épocas.

Ya he comentado que el proceso penal moderno está en gran medida dividido en instancias especializadas y etapas secuenciales. Como vimos en el capítulo 3, el tribunal es ahora el terreno en el que se realizan los rituales punitivos y se expresan los sentimientos morales, en tanto que las instituciones penales se manejan cada vez más conforme a criterios instrumentales y administrativos. Por ello resulta significativo que Foucault, quien intenta comprender la racionalidad del poder en la época moderna, coloque a las instituciones penales en el primer plano de su análisis, en tanto que Durkheim, con su preocupación por comprender la moralidad social, sus-

tente su interpretación en el ritual del tribunal y en la legislación del derecho penal. Desde esta perspectiva, como interpretaciones sustentadas en diferentes aspectos de un proceso diferenciado, la cuestión ya no sería determinar quién está en lo correcto, sino preguntar cómo interactúan las diferentes tendencias que describen ambos autores, cómo manejan sus conflictos y qué efectos tienen estas tensiones en el proceso moderno del castigo.

Tal vez en su aspecto operativo las medidas disciplinarias y las instituciones racionales del sistema penal moderno sean moralmente neutrales y carentes de emoción, pero existen en un contexto que ha sido social y autoritariamente definido como punitivo. Las cárceles, los reformatorios, las instancias de libertad condicional, las multas y demás funcionan dentro del simbolismo de lo punitivo porque se los invoca como sanciones que forman parte de un ritual condenatorio y derivan su significado social de este uso. La significación social de estas instituciones, así como el significado subjetivo que tienen para quienes las ocupan, están determinados en gran medida por este uso punitivo, aun cuando las instituciones tiendan a negar o minimizar su intención punitiva. El signo punitivo, condenatorio, arroja así una sombra sobre todo el quehacer del sistema penal. En su descripción de la cárcel Foucault intenta aislar este uso social y tratar a la institución como un aparato técnico, como cualquier otro. Pero cuando afirma que la prisión es "justamente como" la fábrica o la escuela o el monasterio, sólo se refiere a sus prácticas internas, y no a los significados sociales mediante los que el público la entiende. Y si bien claramente hay homologías técnicas que vinculan el quehacer dentro de estas diversas instituciones, su uso y significación social son por entero diferentes. Por lo tanto, si se quiere comprender de modo cabal la significación de la penalidad moderna, cabría agregar al análisis de Foucault sobre la tecnología penal la interpretación del significado de la tecnología conforme a su uso.

En última instancia, lo que define lo "punitivo" es el contexto social del significado, y no únicamente las prácticas reales de las instituciones sociales. El signo de condena, el acto de censura y la infame caracterización del "criminal" son aspectos esenciales del castigo, y aún siguen vinculados a las sanciones penales modernas, por racionales o disciplinarias que éstas sean. Cualquier interpretación amplia del castigo debe describir, por ende, las prácticas significantes que censuran y condenan —impartiendo valor y significado a las medidas penales—, al igual que las prácticas institucionales que ejecutan estas sentencias de castigo. Por esta razón, prácticamente todo lo que resta del libro se centra en los aspectos culturales del castigo, así como en un análisis de los significantes y formas simbólicas que otorgan a las medidas penales su significado social.

Los tribunales, tanto como amplios sectores del público y varios políticos, siguen abordando el tema del castigo en términos manifiestamente

morales, declarando valores sustantivos que transmiten francas actitudes emotivas. El lenguaje punitivo suele denotar indignación, condena y la exigencia de un castigo retributivo, y estos valores expresados afectan inevitablemente a las instituciones penales como cárceles, instancias de libertad condicional y grupos comunitarios abocados a la rehabilitación, encargadas de llevar a la práctica estos sentimientos. Las afectan directamente cuando estos valores se traducen en decisiones políticas en relación con presupuestos, regímenes permitidos, duración de la sentencia, libertad bajo palabra y demás, aunque también indirectamente, porque estos valores expresados crean el clima de opinión en que las instituciones deben trabajar.[31] Propiciar un estilo administrativo y neutral en estas instituciones modifica dichas fuerzas, tanto al integrar otros valores que fomentan las instituciones —tales como costeabilidad, eficacia para combatir el delito y conveniencia administrativa—, como creando una especie de amortiguador entre el público y el individuo castigado, suavizando los altibajos del sentimiento popular y asegurando que las sanciones se administren de manera uniforme y "racional".

El surgimiento de una burocracia penal como la forma de organización que permite administrar las sanciones penales significa que se ha impuesto al proceso punitivo un estilo instrumental, formal y racional que encarna sentimientos no racionales y fines no instrumentales. De esta manera, los castigos reales son el resultado de un compromiso entre estas consideraciones y objetivos en conflicto. Aún prevalece en la sociedad la urgencia de castigar "por castigar", como asunto de "derecho" más que como medio para lograr un fin, y la orientación punitiva está inserta en ciertos sectores del proceso de la justicia penal, si bien esta fuerza punitiva, en última instancia, está a cargo de un aparato administrativo que tiende a moderar su punitividad y a hacer concesiones. El conflicto entre el deseo de castigar y las fuerzas de la eficacia y la administración permea todos los aspectos del sistema penal y refleja la preocupación y la profunda ambivalencia que evoca el castigo en la sociedad. Hasta cierto punto las divisiones institucionales (tribunales y prisión, policía y magistrados, instancias probatorias y de libertad bajo palabra) ayudan a contener estos conflictos, aislando los diferentes objetivos en distintos segmentos del sistema. Sin embargo, estas fronteras sólo logran estructurar los conflictos y volverlos manejables, más que resolverlos de manera permanente.

[31] Sykes sugiere que los administradores penales suelen aprovechar este ambiente "punitivo" para sus propios fines, por ejemplo para justificar los controles rígidos que les permiten mantener la tranquilidad y el orden en una prisión. *The society of captives*, p. 33.

9. CASTIGO Y CULTURA
FORMAS CULTURALES Y POLÍTICAS PENALES

LA CUESTIÓN DE LA CULTURA

En este capítulo y en los dos siguientes me apartaré un tanto de las perspectivas teóricas que se aplican comúnmente en la sociología del castigo, con el fin de resaltar un problema al que se le da poca importancia: la cuestión de la cultura. Si bien hay excepciones, la sociología en esta área tiende a argumentar que los sistemas penales tienen una especie de racionalidad social oculta y no sólo —o también— una meramente criminológica. A partir de este enfoque, la tarea interpretativa es mostrar los mecanismos con que los procesos penales despliegan la lógica del poder —técnicas del conocimiento, de relaciones económicas, o de modos de organización social— y, por ende, revelan sus determinaciones externas y su funcionamiento social. El estudio de los valores, los sentimientos y las formas de compromiso no racionales es parte de estos análisis pero, como ya vimos sobre todo en la obra de Foucault y en la de Rusche y Kirchheimer, estos temas a menudo subyacen en el análisis. De igual modo, la tendencia de muchos autores a adoptar un estilo funcionalista de explicación —mostrando cómo funciona la penalidad para propiciar el control, la clase, o la solidaridad— los conduce a subestimar las cuestiones de significado. Así, la "significación" de la penalidad para los actores implicados se traduce en la "significación" de la penalidad para el funcionamiento del sistema, que de ninguna manera es lo mismo.

Como contraste, me concentraré en las formas en que algunos valores y compromisos entran en el proceso penal y se incorporan a él y, de manera más amplia, cómo influyen las mentalidades y sensibilidades culturales en las instituciones penales. En parte, esto será una postura ante las determinaciones culturales del castigo, pero dado que las líneas de causalidad corren en ambas direcciones, y la penalidad —a semejanza de todas las instituciones— contribuye a la formación de la cultura, será mejor abordarla como un intento por describir el castigo como un artefacto cultural, que encarna y expresa las formas culturales de la sociedad.

En cierto sentido, esto es lo que he venido afirmando, porque las formas políticas, económicas u organizacionales son en sí aspectos de la cultura, por lo menos si este término se toma en su sentido más amplio en lo concerniente a los marcos de significado en los que sucede la acción

social.[1] La obra de Foucault, de los marxistas, de Durkheim y de Weber aborda un aspecto o característica cultural de la sociedad moderna —su individualismo, su racionalidad, su secularismo, o sus valores "burgueses"— y lo explica conforme a una teoría de la estructura social o del cambio social, de modo que ya hemos confrontado argumentos que vinculan los fenómenos culturales con las instituciones penales de manera sistemática, aunque no muy completa. El problema es que cada una de estas teorías da una versión muy selectiva de la cultura, resaltando los elementos culturales que se ajustan a sus intereses generales y dejando de lado los demás. Cada una de estas tradiciones de pensamiento social aborda los fenómenos culturales a su modo: algunas veces —como Weber y Durkheim— dándoles un sitio central en las interpretaciones del desarrollo social; otras —notoriamente en la tradición marxista— presentándolos como los efectos epifenoménicos de estructuras subyacentes más sólidas. En aras de comprender la formación y el significado social de la penalidad —proyecto muy distinto de los demás— es preciso construir un análisis cultural diferente, concentrándonos en esos elementos que más influyen en el castigo y mostrando cómo se expresan en el ámbito penal.

No obstante, de estas teorías sociales puede aprovecharse un punto crucial relacionado con el estatus de los fenómenos culturales. Cada una de las tradiciones principales muestra con toda claridad que los marcos de significado que llamamos cultura no pueden escindirse para quedar como un ámbito distinto de la vida social, independiente de cualquier otra actividad. Más bien la cultura debe ser considerada como algo inextricablemente ligado a las formas materiales de la acción, modos de vida y situaciones. Las intrincadas redes de significación que conforman la trama cultural se convierten en una especie de relación dialéctica con patrones sociales de acción, que se respaldan y originan mutuamente, muy a la manera en que el significado lingüístico es determinado por el uso social, formando simultáneamente el marco en el que ocurre dicho uso (Clifford Geertz capta este punto muy bien cuando argumenta que la cultura y la estructura social no son más que dos aspectos de la misma "cosa": práctica social con significado).[2] Por ende, con base en este argumento sólo podemos referirnos a la cultura como una dimensión de la vida social y un contexto conformador de la acción social (y penal).[3]

[1] Para un análisis de esta concepción "semiótica" véase Geertz, "Thick description: Toward an interpretive theory of culture", *The interpretation of cultures*, cap. 1.

[2] *Ibid.*, p. 1.

[3] Algunos sociólogos e historiadores han respondido a este problema mediante diferentes "niveles" o "casos" o "conjuntos" que conforman la formación social. Por lo tanto, la escuela historiográfica de los *Annales* identifica los tres niveles de *économies, sociétés et civilizations* (economía y demografía, estructura social y cultura), mientras que el marxismo estructuralista de Louis Althusser revisa este esquema para referirse a casos ideológicos, políticos y eco-

Tras sugerir que es necesario prestar atención a los fenómenos "culturales", y que la "cultura" de alguna manera da cuenta de los patrones de conducta penal, es quizás el momento de aclarar qué significa este término. La definición de "cultura", al igual que la de otros términos genéricos para un campo complejo y diverso de fenómenos, es objeto de muchos debates y controversias. De hecho en el campo de la antropología, donde es de la mayor importancia, hay casi tantas definiciones del término como antropólogos. En este análisis pretendo usar una definición amplia que abarque esos fenómenos de conocimiento denominados "mentalidades", así como aquellos relacionados con el afecto o la emoción, que reciben el nombre de "sensibilidades". En su aspecto cognitivo la cultura se refiere a todos aquellos conceptos y valores, categorías y distinciones, marcos de ideas y sistemas de creencias que los humanos usan para construir su mundo y representarlo de manera ordenada y significativa. Abarca la serie completa de fenómenos mentales, simples y complejos, elaborados y desarticulados, de manera que las filosofías, las ciencias y las teologías queden incluidas junto con las cosmologías tradicionales, los prejuicios populares y el "simple sentido común". Igual sucede con los esquemas normativos del gusto, la moda, los buenos modales y la etiqueta, que no están fuera de la cultura, como tampoco lo están los sistemas desarrollados de ética, justicia y moralidad. Estas "mentalidades" o modos de pensar tienen, a su vez, estrecha vinculación con las formas de sentimientos y sensibilidades, de manera que los aspectos cognitivos de la cultura se vuelven inseparables de su dimensión afectiva.[4] Así, por ejemplo, las mentalidades científicas y racionalistas tienden a alentar una "objetividad" de sentimientos, desapasionada y autocontrolada, mientras que algunas formas de pensamiento religio-

nómicos. Se cree que cada uno de estos "niveles" tiene sus propias instituciones, dinámica y formas de práctica social; cada uno se desarrolla a su propio ritmo, conduciendo o siendo conducido por los otros niveles; y cada uno contribuye a la compleja y articulada estructura que llamamos "sociedad". Pese a lo atractivo de este mecanismo —que dio a los autores de los *Annales* una manera de efectuar estudios "regionales" dentro de un concepto de historia total, y brindó a los althusserianos un serio compromiso con la política y la cultura dentro de un marco no muy alejado de la base —la ortodoxia de la superestructura—, una división analítica tan clara parece demasiado artificial y metódica para representar un mecanismo útil de cincelar el mundo. La investigación detallada de cualquier institución, símbolo o sitio de la práctica social pronto nos lleva de un lado a otro de estos supuestos límites, empañando las distinciones y confundiendo el intento por separar los ámbitos sociales de esta manera. Además, el hecho de que estos "niveles" siempre se presenten en el mismo orden ascendente, con la economía en primer lugar (y como cimiento), y los demás en orden subsecuente, puede sugerir una jerarquía de prioridad causal que hace que los fenómenos culturales parezcan la crema de un pastel social más sustancial

[4] Esta noción de cultura es considerablemente más amplia que la utilizada por Durkheim en sus primeras obras y en su teoría del castigo, donde centra el análisis en la "moralidad". Su trabajo posterior sobre religión y la base social de las categorías epistemológicas se acerca mucho más a mi análisis.

so evocan una estructura diferente del afecto, que puede ser apasionada, estoica, e incluso, a momentos, extática. El hecho de que el pensamiento y el sentimiento estén tan estrechamente imbricados significa que cuando hablamos de "cultura" no nos referimos sólo a los sistemas intelectuales y a las formas de conciencia, sino también a las estructuras del afecto y a lo que podría llamarse configuraciones o "sensibilidades" emocionales.

El argumento que se adoptará aquí es que estas sensibilidades y mentalidades (socialmente construidas) tienen implicaciones importantes en las maneras de castigar a los delincuentes. Los patrones culturales estructuran las formas en que concebimos a los criminales, proporcionando los marcos intelectuales (científicos, religiosos o de sentido común) a través de los que vemos a estos individuos, entendemos sus motivaciones y los clasificamos como casos. Dichos patrones también estructuran nuestra forma de sentir respecto de los delincuentes, no sólo mediante los procesos evocadores rituales que se analizaron en el capítulo 3 sino también por medio de la conformación de nuestras sensibilidades, que he empezado a abordar aquí. La intensidad de los castigos, los medios para infligir dolor y las formas de sufrimiento permitidas en las instituciones penales están determinados no sólo por consideraciones de conveniencia, sino también por referencia a los usos y sensibilidades del momento. Nuestro sentido de lo que constituye una forma de castigo consciente, tolerable o "civilizada" está determinado en gran medida por esos patrones culturales, al igual de nuestro sentido de lo que es intolerable o, como diríamos, "inhumano". Así, la cultura determina los contornos y los límites externos de la penalidad, sus formas distintivas, jerarquías y categorías que actúan en el campo penal. En el siguiente análisis intentaré demostrar cómo se reproducen estos patrones culturales en la esfera penal y cuáles son sus efectos.

El autor que más ha aportado a explicar la interacción entre las relaciones sociales y la dinámica psicológica de la "sensibilidad" es Norbert Elias, y mi estudio (al igual que la obra de Pieter Spierenburg) tratará de ampliar la tesis de Elias sobre la sociología del castigo. Como veremos, el ensayo de Elias "The civilizing process" analiza los procesos históricos de largo plazo surgidos de esos patrones psíquicos y culturales distintivos que llamaremos "civilización occidental". De esta manera ubicaré la penalidad moderna desde una perspectiva analítica de "civilización", y la analizaré bajo este enfoque. Para algunos sociólogos del castigo éste sería más bien un paso sorpresivo y retrógrado. Después de todo, hablar del castigo y de la historia penal en el mismo tenor que de la "civilización" alude a la complacencia del moderno sentido común y de todas esas historias penales de los liberales que presentan el castigo moderno como un desenlace del progreso impoluto, como una victoria de los valores humanos que expresan la supremacía cultural del presente. Hace pocos años los sociólogos y los historiadores "revisionistas" se opusieron resueltamente a esta visión del castigo

como expresión de una humanidad cada vez más civilizada.[5] El tratamiento del castigo moderno como indicador de "civilización" podría, en su opinión, ser una buena retórica reformadora, pero sería una historia deficiente y una sociología acrítica. Por ende, los avances más importantes en nuestra interpretación de la historia penal se deben a la aplicación de un escepticismo analítico frente a los ideales reformadores y al *ethos* de la Ilustración, a los que por tradición se adjudicó el cambio penal. Los historiadores revisionistas se han negado a aceptar la propuesta de que los cambios penales representaron (y fueron producto de) una mejora en los estándares morales y en la humanización de los guardianes de la sociedad. Y teóricos como Rusche y Kirchheimer, Michel Foucault y Friedrich Nietzsche plantean una "hermenéutica de la sospecha" que redujo inexorablemente las filosofías penales, los ideales éticos y las sensibilidades humanitarias a las extenuantes divisas del interés económico o a la voluntad del poder.

Como reacción a las historias morales acríticas sobre el progreso penal, es probable que esta revisión escéptica fuera necesaria, y sin duda ha sido esclarecedora. Ha logrado traer a la superficie importantes aspectos sociales y políticos del castigo antes ocultos, y cuestionar el supuesto complaciente que consideraba a la penalidad moderna más o menos virtuosa y sin mácula. Pero este rechazo de las sensibilidades y convicciones morales del marco explicativo de la sociología del castigo también ha sido demasiado vehemente. El énfasis revisionista en las estrategias implícitas del control y el dominio social que actúan sobre el castigo ha ocultado el importante papel que desempeñan los valores y las sensibilidades culturales para dar forma y límites a las medidas penales que se aplican.[6] Es probable que los cuerpos encadenados, flagelados, o los delincuentes expuestos a la violencia de la multitud en el patíbulo o la picota, ya no encajen con las estrategias de las normas y relaciones políticas de nuestra época, de modo que su desaparición puede entenderse en términos políticos. Pero también podría ser que esas medidas resultaran ahora una afrenta a la sensibilidad normal de los individuos que se han formado en las sociedades modernas occidentales, y la realidad y fuerza de esta sensibilidad y compromisos morales podrían ser percibidas de inmediato por cualquier gobernante que tratara de reintroducir tales métodos "bárbaros" en este contexto cultural.[7]

[5] Sobre historias revisionistas del castigo véase Cohen y Scull (comps.), *Social control and the state*.

[6] Michel Ignatieff menciona un punto relacionado cuando insiste en que las relaciones sociales (y por lo tanto las penales) pueden basarse tanto en la conmiseración como en el dominio. Ignatieff, "State, civil society and total institutions: A critique of recent histories of punishment", en Cohen y Scull (comps.), *Social control and the state*.

[7] Como analizaré en el capítulo 10, hay ocasiones (quizá demasiadas) en que se superan o se evaden las inhibiciones de sensibilidad civilizada socialmente construidas, pero aquí mi argumento es que dichas inhibiciones tienden a actuar en circunstancias normales.

Lo que ahora se necesita en la sociología del castigo es una interpretación analítica de las fuerzas culturales que influyen en éste y, en especial, una versión de los patrones impuestos sobre el castigo por la naturaleza de las sensibilidades contemporáneas. Dicha interpretación debe reconocer la realidad y capacidad determinativa de sentimientos, sensibilidades, convenciones del comportamiento y valores culturales, con el fin de rastrear su influencia en la organización del castigo, si bien no es necesario que el análisis sea puramente descriptivo o acrítico. No obstante, deberá contemplar, entre otros, la estructura peculiar de estas emociones, examinando cómo influyen determinados hechos en la sensibilidad moderna y cómo se armonizan nuestras respuestas emocionales para rechazar la violencia física franca, aunque toleremos que la coerción adquiera una forma diferente, o sintamos compasión por algunos individuos, al tiempo que somos indiferentes al destino de otros. Dicha concentración sobre las sensibilidades y sus efectos no imposibilita en lo más mínimo la comprensión de intereses y motivos ulteriores, aunque sí realza el difícil problema de su relación. Como veremos, todo intento por desentrañar la motivación debe contemplar la interacción de la conciencia y la conveniencia, de los sentimientos elevados y los intereses mezquinos. En ocasiones los sentimientos y las sensibilidades coinciden claramente con los intereses de una clase política, económica o ideológica, como por ejemplo cuando las medidas humanas también producen mayor control y legitimidad. Pero a veces ambos tiran en direcciones opuestas, y aquí es precisamente donde mejor se revela la realidad de las sensibilidades, cuando se muestran como una fuerza social genuina y no como "una música de fondo".

Este enfoque tampoco exige que abandonemos la sociología para recurrir a una psicología abstracta, puesto que esas sensibilidades pueden basarse en una historia del desarrollo que prueba que las formaciones psíquicas y culturales son en sí el desenlace de patrones cambiantes de interdependencia social que proporcionan apoyo material y que ejercen presión sobre estas clases de desarrollo cultural. La cultura puede abordarse entonces "en sus propios términos" —como formas simbólicas significativas y sensibilidades auténticas— e incluso ubicarse dentro de la materialidad de las estructuras sociales y psíquicas. Las mentalidades, sensibilidades y formas culturales y psíquicas tienen vida e historia propias que se pueden rastrear y describir a partir de fuentes históricas y contemporáneas. Pero al igual que cualquier aspecto o "nivel" de la existencia social, esta forma de vida depende de otras, en particular de las relaciones e instituciones sociales. Los valores y las emociones se experimentan y nutren individualmente, pero siguen un patrón creado por los marcos culturales y se apoyan en las estructuras sociales. De nuevo, el ardid es considerarlos tanto en su integridad como en su relación.

Una interpretación del castigo concebida en estos términos tiene la enor-

me ventaja de tomar en serio las formulaciones retóricas y motivacionales de los reformadores penales, las cuales con tanta frecuencia se enmarcan en el lenguaje de la sensibilidad, los sentimientos refinados y el humanitarismo. Al hacerlo, la sociología del castigo admitiría en su campo explicativo aquellas complejas fuerzas morales, religiosas y emocionales que los historiadores han identificado una y otra vez como parte de la dinámica motivacional de la reforma penal.[8] Pero al mismo tiempo vería estas fuerzas culturales contra el trasfondo de las relaciones sociales y el cambio histórico que hicieron posible que la gente (a menudo gente refinada y privilegiada de las clases media y alta) pensara y sintiera de esta forma y promoviera políticas acordes con sus sentimientos. La moral y las sensibilidades se ubican entonces en la trama de los intereses y posiciones sociales de manera que reflejan la compleja realidad de la vida cultural.

Al abordar así la inmediatez de la cultura, en vez de buscar reducirla a otra cosa, entramos en contacto directo con el medio en el que se conciben y fomentan los castigos. Las leyes e instituciones penales siempre se proponen, analizan, legislan y funcionan dentro de códigos culturales definidos. Están enmarcadas en lenguajes, discursos y sistemas de signos que encarnan significados culturales determinados, distinciones y sentimientos que es preciso interpretar y entender si queremos comprender el significado social y los motivos del castigo. Aun cuando deseáramos argumentar que los intereses económicos o políticos conforman las determinantes primordiales de la política penal, esos "intereses" necesariamente deben funcionar por medio de las leyes, los lenguajes institucionales y las categorías penales que enmarcan las acciones penales y organizan su funcionamiento.[9]

El castigo, entonces, puede considerarse como un complejo artefacto cultural que codifica los signos y símbolos de una cultura más amplia en sus propias prácticas. Como tal, representa un elemento local dentro de los circuitos entrelazados de significado que constituyen el marco cultural de una sociedad, y que es objeto de análisis para rastrear sus patrones de expresión cultural. Sin embargo, debe quedar claro que éste es un modo de considerar el castigo —un "modo de mirar"— que nos ayuda a tener acceso a los significados sociales implícitos en el proceso penal. Ningún enfoque "cultural" o "discursivo" del fenómeno debe perder de vista nunca el hecho de que el castigo es también, y simultáneamente, una red de prácticas materiales sociales en que las formas simbólicas son sancionadas por la fuerza bruta, así como por cadenas de referencia y acuerdo cultural. Las

[8] Véase M. Wiener (comp.), *Humanitarism or control? A symposium on aspects of nineteenth century social reform in Britain and America*, 1981

[9] Véase mi libro *Punishment and welfare* para un análisis más amplio de la forma en que los "intereses" e "ideologías" se representan en los discursos penales y criminológicos

instituciones penales son parte de un estructura de acción social y un sistema de poder, al mismo tiempo que un elemento significante dentro de un ámbito simbólico, y en la realidad ningún aspecto existe sin el otro.

Las políticas penales están moldeadas por una gramática simbólica de formas culturales, así como por la dinámica más instrumental de la acción social, de modo que, al analizar el castigo, es preciso contemplar los patrones de expresión cultural y la lógica del interés material o control social. Con esto no quiero sugerir algún tipo de sistema de dos niveles en el que una sólida base material se sobrepone a una glosa cultural, a semejanza de una capa final de pintura. Con demasiada frecuencia en el análisis sociológico existe la tentación de dividir en dos lo que se analiza: una parte instrumental y una simbólica. La primera se reconoce con toda facilidad en virtud de que está compuesta de prácticas materiales que hacen que las cosas sucedan, y la otra es meramente decorativa o "discursiva", y no parece tener una función sustancial.[10] A su vez, esto implica una clasificación clara de ambas formas de análisis, que tiende a apegarse al análisis simbólico como una especie de idea tardía, sobre todo si no se ha encontrado una razón de ser instrumental.[11] No sé si este enfoque ha sido útil alguna vez, pero definitivamente no sirve para dividir el castigo. Como he tratado de probar, las prácticas instrumentales siempre se conciben dentro de un contexto de mentalidades y sensibilidades culturales, por lo que las formas instrumentales y culturales son una y la misma cosa. Además, nunca es posible poner por un lado los instrumentos del castigo y, por el otro, los símbolos; en esta esfera (como en las demás), los símbolos tienen un efecto práctico: los signos y símbolos de la condena son centrales para el castigo y constitutivos del mismo, mientras que los instrumentos de la política penal tienen, como veremos, un ineludible significado cultural.

FORMAS CULTURALES Y POLÍTICAS PENALES

En su libro de texto sobre la sociología del castigo Sutherland y Cressey presentan su teoría de la afinidad cultural del castigo.[12] Dicha teoría propone que las políticas penales que adopta una sociedad tienden a imitar o reflejar las formas culturales vigentes en ella. Semejanzas, paralelos y afinidades vinculan los castigos con una cultura más vasta, y las formas específicas de penalidad se entienden como una expresión o incluso un efec-

[10] Para un análisis y crítica de esta tendencia véase Geertz, *Negara: The theater state in nineteenth century Bali*, cap. 4.

[11] Véase D. Sperber, *Rethinking symbolism*, 1975.

[12] E. H. Sutherland y D. R. Cressey, *Criminology*, 1970, caps. 14 y 15.

to de las formas generales de cultura. El problema con esta "teoría" es que, tal como está, es irremediablemente banal. Lo que apenas nos dice es que los marcos de significado que en general nos sirven para conducir nuestra vida son idóneos para guiar las maneras en que diseñamos nuestras instituciones penales, introspección de escaso valor y complejidad. No obstante, aquí la equivocación no radica en el intento de Sutherland y Cressey de vincular castigo y cultura, sino en el nivel en que analizan esa vinculación. En realidad, cualquier intento de analizar la "cultura" con este enfoque genérico tiene muchas probabilidades de padecer los mismos problemas, debido a que una cultura no es una cosa monolítica que pueda caracterizarse como una variable simple en una fórmula explicativa. Por el contrario, es un rico compuesto de significados densamente entrelazados que pierde todo su contenido si se lo analiza en términos genéricos. Las culturas son conjunciones de montones diversos de cosas específicas, de detalles locales y de peculiaridades que estamos obligados a considerar en estos términos, razón por la cual la historia cultural y la antropología —las disciplinas culturales por excelencia— se basan tanto en la etnografía y conceden tan poco espacio a las grandes teorías y a la generalización. Quizá sea conveniente hablar de la cultura en términos genéricos cuando se busca justificar su estudio y distinguirlo de otras formas de vida (como he hecho en este capítulo), pero en cuanto se inicia el análisis las generalizaciones deben sustituirse por particularidades, y es necesario centrar la atención en las cuestiones de detalle.

En este punto el hecho de que "lo etnográfico" sea el modo apropiado para analizar la cultura y sus efectos me pone en dificultades. Quiero analizar los mecanismos en los que las formas culturales influyen en las penales, pero me resulta imposible abordar el tema en los términos teóricos más amplios que he aplicado en capítulos anteriores. Por otro lado, difícilmente podría intentar una interpretación etnográfica que abarcara el sinfín de mecanismos en que los castigos contemporáneos son moldeados por características y patrones culturales; dicha tarea corresponde a las monografías, y se precisarían muchas para construir algo parecido a una imagen adecuada del todo. En vez de ello lo que propongo es dar algunos breves ejemplos con la intención de mostrar cómo ciertas mentalidades y nociones culturales han dejado su huella en la historia de las políticas penales. A partir de aquí retomaré la cuestión de las sensibilidades, que se abordarán con mayor detalle.

Una característica de las formas culturales es que tienden a proliferar alrededor de las diferencias que ocurren en el mundo natural y el social.[13] En un proceso que retrabaja lo natural o lo establecido en términos culturales,

[13] Véase M. Douglas, *Natural symbols: Explorations in cosmology*, 1973, y *Purity and danger: An analysis of the concepts of pollution and taboo*, 1966.

las diferencias que parecen existir en el orden de las cosas se inician, elaboran y adquieren significado cultural que las dotan de sentido "para nosotros". Así, por ejemplo, todas las culturas envuelven los acontecimientos de nacimiento y muerte con retazos elaborados de mitos y significados que sirven para domesticarlos y nos permiten enfrentarlos en términos que parecen tener cierto sentido. Lo mismo sucede con las diferencias de edad, el estatus, el género o la raza, que tienen un lugar importante en la mayoría de las culturas, y que se elaboran de maneras claras, de forma tal que ser "joven" o "viejo", "rico" o "pobre", "hombre" o "mujer", "negro o "blanco" en una cultura particular significa ocupar una categoría específicamente definida y rodeada de expectativas, posibilidades y comprensiones generadas por la cultura en cuestión.

Si examinamos la historia y las prácticas del castigo salta a la vista que las mismas distinciones y significados culturales funcionan en la esfera penal y estructuran la política penal conforme a sus términos. Como ejemplo obvio, todos los sistemas penales modernos distinguen entre los delincuentes adultos y los juveniles e infantiles, y los juicios de "menores" ponen en marcha toda una serie de supuestos culturales acerca de las características de los jóvenes. En tanto permanezcamos dentro de la esfera mental de nuestra cultura contemporánea esas distinciones son obvias y necesarias, y parecen reflejar la verdadera naturaleza de las cosas. Pero si nos apartamos de esas suposiciones actuales y contemplamos el problema desde la perspectiva histórica, es evidente que las distinciones "naturales" de edad se han entendido de maneras muy diferentes en otras épocas por otras culturas. Nuestras nociones particulares de niñez y adolescencia —y los supuestos de inocencia, maleabilidad, dependencia e ineptitud que encierran— son relativamente modernas, pues surgieron durante los siglos XVIII y XIX.[14] Antes de estas épocas la diferencia entre adulto y niño se entendía de manera muy diferente, implicaba menos distancia psicológica y se centraba en torno a una etapa mucho más temprana de desarrollo del individuo. Por consiguiente, durante esos siglos era muy común que las personas jóvenes —entre los 12 y 14 años— fueran azotadas, encarceladas, desterradas o incluso ejecutadas. Prácticamente a mediados del siglo XIX nuestra noción moderna de juventud y niñez comenzó a reestructurar las leyes y prácticas del castigo, tal como las conocemos ahora.[15]

Para nuestros fines lo importante es que los patrones culturales cambian con el tiempo y que el desarrollo cultural tiende a ejercer una influencia directa sobre los patrones del castigo. Para los "defensores de los niños" en

[14] Véanse L. Stone, *The family, sex and marriage in England, 1500-1800*, 1979; P. Aries, *Centuries of childhood: A social history of family life*, 1965; J. Gillis, *Youth and history: Tradition and change in European age relations*, 1974.

[15] Sobre la historia de la aplicación de la justicia a menores véase Sutton, *Stubborn children*.

Estados Unidos y Gran Bretaña, desde mediados del siglo XIX hasta sus postrimerías, la condena y el encarcelamiento de jóvenes y adultos en un mismo sitio resultaba escandaloso, porque contravenía sus nociones culturales de la niñez y la de sus contemporáneos. Representaba una vergüenza, una contradicción flagrante entre la ley y la cultura que fue objeto de campañas de reforma y que acabó por resolverse legislativamente con el establecimiento de reformatorios especiales, tribunales para menores y métodos orientados al bienestar de los delincuentes jóvenes. Desde luego, estos movimientos de reforma tuvieron también otras dimensiones: cuestiones profesionales, conflictos de estatus e intereses políticos, aunque sin duda genuinas convicciones culturales desempeñaron un papel crucial en lograr el cambio penal.[16]

Las distinciones sustentadas en diferencias de género también desempeñaron un papel preponderante en la estructuración de la política penal. Historiadores como Beattie y Spierenburg señalan que en los siglos XVII y XVIII las mujeres delincuentes eran tratadas de manera diferente en relación con sus pares masculinos, algunas veces con más misericordia en virtud de su sexo, y otras sometidas a formas diferentes de sanción, como el garrote vil —la forma predilecta de ejecución para las mujeres en la Europa del siglo XVII— o la hoguera, que fue el destino de las condenadas por brujería. En nuestra época las mujeres delincuentes también reciben un tratamiento acorde con su género, lo cual refleja las nociones tradicionales del papel de la mujer y sus patologías. Hace apenas pocos años proliferó la bibliografía que documenta estos aspectos de "género" de la justicia penal, mostrando la influencia del concepto del "lugar de la mujer" en la apreciación criminalista del delito cometido por ésta, en las prácticas de enjuiciamiento y sentencias y, lo más evidente, en los regímenes y actitudes especiales adoptados en prisiones y reformatorios para mujeres.[17] En todas las etapas del proceso penal la opinión cultural respecto de la mujer y cómo debe comportarse define la respuesta adecuada a su mala conducta, y estructura el castigo de mujeres y niñas. Sobra decir que lo mismo cabe para los hombres delincuentes, quienes son considerados y castigados dentro del marco cultural de "masculinidad", tal como las mujeres son castigadas en términos de la "feminidad". Pero precisamente porque toda cultura de la feminidad está sujeta al enorme reto del movimiento feminista —que al margen de sus dimensiones económicas y políticas es fundamentalmente

[16] Para una interpretación de la historia de la aplicación de la justicia a menores que resalta los intereses políticos y profesionales véase A.M. Platt, *Los "salvadores del niño" o la invención de la delincuencia*, 1982.

[17] Véanse Carlen, *Women's imprisonment*; E. Freedman, *Their sister's keepers: Women's prison reform in America, 1830-1930*, 1981; H. Allen, *Justice unbalanced*, 1987; C. Smart, *Women, crime and criminology*, 1976; P. Carlen y A. Worrall (comps.), *Gender, crime and justice*, 1987; A. M. Morris, *Women, crime and criminal justice*, 1987.

un movimiento *cultural*—, ahora presenciamos con una claridad más meridiana que nunca la forma en que las convenciones arbitrarias de la cultura moldearon la política penal con respecto a la mujer.

Hasta el siglo XVIII y principios del XIX las diferencias de rango y estatus social que formaban parte de la cultura jerárquica de la sociedad se traducían en diferenciaciones en el derecho y la práctica penales. Así, los nobles esperaban ser castigados de modo distinto que los plebeyos (con multas en vez de azotes, decapitados en vez de colgados, o bajo diferentes condiciones de cautiverio).[18] Y como vimos en el análisis de la obra de Hay sobre la Inglaterra del siglo XVIII, las cuestiones del estatus y la comunidad se asumían sobre una base legítima de diferenciación en el tratamiento penal (y esto se aplicaría a las distinciones entre el miembro de un grupo y el intruso, el connacional y el extranjero, y el de clase alta o baja). Incluso hace poco las diferencias raciales tan en boga en la cultura de Gran Bretaña y Estados Unidos diferenciaban el tratamiento que recibían los negros y los blancos en el sistema penal.[19] Dichas distinciones dejaron de ser honorables en las culturas reconocidas como legales, democráticas e igualitarias de la Gran Bretaña y Estados Unidos del siglo XX, como tampoco existen en la legislación que regula las políticas penales, aunque las diferencias de clase y raza sigan vigentes de maneras más sutiles y menos manifiestas. Si los movimientos y criminólogos feministas consiguen erradicar las distinciones formales que estructuran en la actualidad las políticas penales conforme a líneas específicas de género —y ya hay indicios de que esto está sucediendo— será, entre otras cosas, un ejemplo tangible de la manera en que los movimientos culturales moldean las formas del castigo conforme a sus términos. Por otro lado, las dificultades para erradicar el funcionamiento informal de prejuicios que inciden en el tratamiento penal de los grupos según raza, etnia y estatus —mucho después de que dicha discriminación se ha vuelto ilegal—, son testimonio de la arraigada naturaleza de los patrones culturales y de su resistencia al cambio acelerado.

RELIGIÓN, HUMANITARISMO Y OTRAS FORMAS CULTURALES

Cuando los historiadores abordan las fuerzas culturales que han influido en la política penal, se refieren a cuestiones tales como la religión y el hu-

[18] El estudio de Thorsten Sellin, *Slavery and the penal system*, argumenta que los cambios de largo plazo en la estratificación de las sociedades occidentales permitieron castigos que antes estaban reservados para los esclavos y que se aplicaron primero a los hombres libres de la clase baja y después a todos los delincuentes, sin importar su estatus social.

[19] Sobre el tratamiento a los negros en el sur de Estados Unidos durante el siglo XIX véase Ayers, *Vengeance and justice*. Sobre la cuestión de la integración racial en las prisiones contemporáneas véase Jacobs, *New perspectives on prisons and imprisonment*, cap. 4.

manitarismo. Esto es cierto cuando hacen referencia al trabajo de los reformadores penales de los siglos XVIII y XIX, dado que la convicción religiosa y la sensibilidad humanitaria desempeñaban un papel crucial en su motivación y en su comprensión del proceso reformador. Al margen de la cuestión de las sensibilidades —que se analizará en el capítulo siguiente— es claro que a lo largo de la historia de la política penal la religión ha sido una fuerza decisiva en las formas para tratar a los delincuentes. Como demostré en mi análisis de la obra de Durkheim, las mentalidades religiosas de las sociedades antiguas y los grupos sociales "primitivos" a menudo investían el proceso penal de un significado profundamente religioso, de manera que el castigo se entendía como un sacrificio necesario a una deidad agraviada. En esas culturas el crimen se asociaba con el pecado, la impureza y el peligro, y la acción punitiva involucraba un proceso de expiación y de purificación ritual de los elementos contaminantes en la sociedad. Por supuesto, desde la época medieval los sistemas legales de Occidente se alejan cada vez más de las autoridades y nociones religiosas, aunque aún persiste algo de esa cultura religiosa y, a partir de la Edad Media, la religión ha sido una fuerza importante en moldear la práctica y evolución del castigo.

Bastan algunos ejemplos documentados para ilustrar la influencia de la Iglesia católica en el desarrollo de técnicas penales que posteriormente tomaron prestadas los estados seglares. La incompatibilidad de las sanciones de sangre con el estatus y las creencias clericales impulsó a los tribunales eclesiásticos a crear sus propias instituciones carcelarias, en tanto que los ejercicios espirituales de las órdenes monásticas dieron lugar a las prácticas de confinamiento en celdas y a la disciplina penitenciaria. De hecho, ya a fines del siglo XVIII la prisión vaticana sirvió como modelo tanto en Europa como en Estados Unidos. En el mismo tenor, la Reforma protestante fue importante en el desarrollo de la prisión secular, primero en los correccionales holandeses del siglo XVI y después en las penitenciarías de cuáqueros de principios del XIX, ayudando a formular una combinación de confinamiento solitario en celdas con trabajo productivo que se suponía produciría una redención espiritual y un castigo corporal doloroso. También pueden observarse rastros de esta herencia religiosa en la estructura de muchas de las construcciones carcelarias más antiguas, sobre todo en las penitenciarías, que aludían a la regeneración espiritual y a la reforma de inspiración religiosa. El diseño de una capilla en miniatura para las celdas de la prisión de Trenton en Nueva Jersey, con techos abovedados, pequeñas ventanas en la parte superior del muro y puertas bajas, sigue siendo hoy en día una reminiscencia arquitectónica de esta visión religiosa y de su influencia en la arquitectura carcelaria, al igual que otras construcciones que se apegaron a este modelo carcelario de penitencia.

Esta influencia religiosa en la reforma de las prisiones y la política penal

siguió siendo muy poderosa durante el siglo XIX, como demostraron Ignatieff y otros.[20] Los evangélicos estuvieron a la vanguardia de los movimientos reformistas, tanto en Gran Bretaña como en Estados Unidos, e incidieron en mejorar las condiciones de cautiverio o en la liberación de presos, desarrollando más tarde opciones ante el encarcelamiento, tales como la libertad condicional, que se inició como una forma de trabajo misional fundado por asociaciones religiosas que pugnaban por la moderación. Incluso en la actualidad las iglesias y los grupos religiosos siguen a la cabeza de quienes abogan por la reforma penal o por proporcionar recursos a los delincuentes necesitados, y el capellán de la prisión continúa desempeñando un modesto papel en la vida carcelaria, aun cuando su misión espiritual y pastoral esté ahora restringida por lo que se refiere a su influencia, y a menudo se confunda con el papel del trabajador social.

Uno de los motivos por los que la influencia de la religión en el castigo es tan manifiesta para el observador radica en que los sistemas culturales religiosos están muy bien articulados. Las religiones tienen credos, teologías y lenguajes propios, así como iglesias, oficiantes y una comunidad de creyentes que se identifica en estos términos. Sobre todo cuando miramos en retrospectiva desde una era más secular, es fácil rastrear el efecto de la creencia religiosa en este campo, y se cuenta con términos distintivos —como "protestante", "católico", "cuáquero", "metodista", "evangélico", etc.— que se prestan con toda facilidad a nuestros fines analíticos. Otras formas culturales importantes también deben tener cabida en nuestro análisis, si bien son mucho menos fáciles de distinguir porque nunca fueron expresadas de la misma manera consciente, y quizá su influencia en el castigo sea más difícil de percibir. Mas si queremos comprender las formas específicas que adquieren las políticas penales y su relación con la cultura, es importante rastrearlas.

Un ejemplo sobresaliente de una forma cultural que se ha trasformado con el tiempo, influyendo en la política penal, es el concepto de "justicia". Históricamente este término se ha entendido —sobre todo por los actores históricos que lo emplearon para guiar su conducta— como una categoría inalterable y atemporal, de modo que las demandas de justicia siempre serán las mismas. Por ende, la noción de justicia se ha percibido como algo que rebasa la cultura y la historia; como una especie de absoluto al que no afectan ni el cambio ni las convenciones. No obstante, aunque las generaciones pasadas creyeran que su invocación de justicia era un llamado a un valor absoluto, es claro que los conceptos que exigía este valor y lo que implicaba la justicia sufrieron cambios significativos con el tiempo. Precisamente porque la justicia era entendida como inalterable, cualquier modificación en las convenciones con las que entraba en vigor tendían a ser

[20] Ignatieff, *A just measure of pain*.

graduales y no se hacían públicas.[21] Sin embargo, los historiadores de la justicia penal han descubierto importantes cambios de mentalidad que explicaron e impulsaron la justicia en diversos momentos. Y estos conceptos cambiantes han sido una determinante sobresaliente de la política penal y su evolución.

El detallado estudio de John Beattie sobre tribunales criminales y política penal en la Inglaterra de los siglos XVII y XVIII revela con claridad un proceso de cambio en el que una cierta noción de justicia poco a poco dio paso a otra muy distinta, provocando modificaciones en la política penal. Tras su descripción de los procesos con decisiones personalistas y sumamente discrecionales, característicos de los grandes jurados del siglo XVII, y de la justicia virtualmente casera ejercida por los representantes que decidían sobre cuestiones medulares como sentencias e indultos, Beattie argumenta que estos procedimientos, lejos de ser abusos o irregularidades, representaban la aplicación exacta de los conceptos de justicia entonces en vigor. Más aún, el hecho de que los miembros del jurado conocieran al acusado, tuvieran una opinión preconcebida de su personalidad, o incluso un interés personal en el caso, no era motivo de impedimento o descalificación, dado que "el jurado no estaba comprometido en administrar la ley en el interés de un ideal restringido y abstracto de justicia, sino en atender el interés general de preservar el orden y la armonía en la sociedad mediante una aplicación variable y personal de las fuerzas coercitivas del Estado".[22] De manera semejante, la tendencia a tratar a algunos delincuentes con más benevolencia que a otros conforme al género o la personalidad no reflejaba tanto una falla de la justicia como "la ausencia de una convicción de que lo que en justicia sirve para uno, debe servir para todos".[23]

No obstante, a principios del siglo XIX, tras el surgimiento de los ideales de la Ilustración y de las trasformaciones políticas que engendraron, estas antiguas nociones de justicia fueron remplazadas por otras completamente diferentes. Los añejos intereses sustantivos y el estilo personalista fueron dando pie poco a poco a un enfoque formal racional para aplicar la justicia, conforme al cual la uniformidad, proporcionalidad, equidad legal y la estricta aplicación de reglas dominaron los procedimientos del derecho penal. Lo que una vez se consideró adecuado para poner en vigor los principios de justicia ahora parecía escandaloso e injusto, al menos para ciertos grupos sociales que cobraban cada vez mayor importancia, así como para

[21] En ocasiones los grupos sociales revolucionarios rechazan de manera explícita los conceptos prerrevolucionarios de justicia y los declaran una farsa, sustituyéndolos por un concepto conscientemente diferente (por ejemplo, la justicia sustantiva "socialista" en lugar de la justicia formal "burguesa").

[22] Beattie, *Crime and the courts*, p. 403.

[23] *Ibid.*, p. 439.

los reformadores que expresaban su descontento.[24] La cultura dominante y los hábitos mentales de un periodo empezaron a ser sustituidos por los de otros, y la extendida influencia de estas nuevas mentalidades —al menos entre la intelectualidad y la clase media— fue una importante palanca para el cambio práctico. Beattie resume esta "inmensidad de cambios mentales" como sigue: "en 1800 una significativa mayoría de opinión estaba preparada para [...] apoyar medidas penales que representaran más un sentido de igualdad del hombre, de la dignidad del individuo y de los derechos de todos a un trato justo y equitativo ante los tribunales".[25]

Tampoco era éste el último cambio que sufriría el concepto de justicia. A inicios del siglo XX el estricto clasicismo y la justicia formal de la Ilustración comenzaron a enfrentar el reto de nuevas nociones que ponían el acento menos en la igualdad formal, la proporcionalidad y las reglas generales estrictas y más en la importancia de los resultados sustantivos, la necesidad de una consideración individualizada, y el valor de la flexibilidad profesional. Este nuevo concepto de justicia, más sustantivo (que fue relacionado con la política de la socialdemocracia y el bienestar social, tal como los conceptos clasicistas se vincularon con un concepto de liberalismo y de economía de mercado) ha existido desde entonces como un hilo importante de nuestra trama cultural, hilo que corre a la par de la todavía adaptable tradición liberal en un proceso continuo de diálogo e influencia recíproca. En mi opinión estos conceptos de bienestar social de la justicia tuvieron la fuerza suficiente para propiciar cambios pragmáticos en la política penal del siglo XX, de importancia capital para el funcionamiento cotidiano del sistema.[26] En realidad, muchos de los conflictos y dilemas inmanejables que surgen en la política penal contemporánea —como el conflicto entre las sentencias individualizadas y los requerimientos de igualdad, o entre el deseo de castigo de un juez y el interés del trabajador social por ayudar—, son expresiones de conceptos contradictorios de justicia que coexisten en la cultura moderna. Nuestra ineptitud para resolver estas antinomias, o para aplicar una política penal congruente, no es culpa de quienes dictan las políticas penales, sino consecuencia del pluralismo cultural de la sociedad moderna y de las múltiples nociones de justicia avaladas por la comunidad política en general.

Los conceptos culturales de justicia han cambiado con el tiempo e influido en la política penal de igual manera que los conceptos del criminal y de la naturaleza de la criminalidad. Una historia de las ideas criminoló-

[24] Sobre los vínculos entre grupos sociales en competencia y las nociones conflictivas de justicia del siglo XIX véase R. McGowan, *The image of justice and reform of the criminal law in early nineteenth century England.*

[25] Beattie, *Crime and the courts*, p. 631.

[26] Garland, *Punishment and welfare.*

gicas mostraría el cambio en los términos que se empleaban para describir y entender a los delincuentes y, por supuesto, este concepto cultural de lo que es un criminal ha influido en la forma en que las sociedades afrontan esta cambiante categoría de personas. Unos cuantos ejemplos a partir de estudios históricos ilustrarán este punto.

En la descripción que hace Thomas Zeman de la justicia penal en el Massachusetts puritano del siglo XVII cuenta que en la comunidad los criminales eran tratados con base en las categorías mentales de la teología protestante.[27] Los delincuentes eran vistos como pecadores cuyas malas acciones atestiguaban la falta de voluntad de un individuo pero también la miseria de la condición humana. Por ende, la respuesta social adecuada a este pecado era a un tiempo punitiva y de redención: el delincuente debía ser castigado en nombre de la ley y también para la salvación de su alma. Los rituales penales puritanos —al menos en teoría— no pretendían aislar a los infractores y mostrarlos como enajenados. Lejos de ello, los rituales de la ceremonia, y las proclamas, sermones y confesiones que la acompañaban, servían para demostrar un vínculo íntimo entre el delincuente y la comunidad de creyentes. A los observadores se les hacía sentir que podían caer en la tentación de pecar, sobre todo si no cumplían su deber de apoyo mutuo y exhortación moral. En otras palabras, el delincuente pecador no era concebido como un "Otro", sino como una especie de hombre común, protestante, un ejemplo viviente del potencial para el mal que yacía en toda alma y contra el cual había que estar vigilante. Conforme a esta noción, el desenlace de cada ceremonia pública no estaba encaminado a subyugar al enemigo, sino a la reinclusión del pecador mediante la expiación y el arrepentimiento.[28]

El concepto de criminal que identifica la investigación de Beattie en la Inglaterra del siglo XVII aún conserva rastros de una tradición religiosa, pero cada día se expresa más en términos morales laicos. El criminal también es visto como moralmente corrupto, pero esta maldad y corrupción se relacionan más con una forma de vida que con una deficiencia de la voluntad o con un alma pecadora. El hombre se corrompió porque se descarrió de los caminos de la respetabilidad, negó su trabajo y su familia, be-

[27] Zeman, "Order, crime and punishment: The American criminological tradition".

[28] Para versiones similares de la relación entre pecado y crimen en la Inglaterra moderna véanse Sharp, *Crime in early modern England, 1550-1750*, p. 6; y sobre todo Faller, *Turned to account*, que señala que "siempre que surgía la cuestión de la naturaleza y los móviles del criminal lo que tendía a resaltarse no era la diferencia esencial de la mayoría obediente de la ley, sino su similitud esencial. Una y otra vez se observa que la causa del crimen es la depravación humana. Y como toda la humanidad está manchada por igual desde el nacimiento por el pecado original, la diferencia entre el criminal y la demás gente sólo es de grado" (p. 54). Cynthia Herrup sugiere que fue "la erosión final del subtexto religioso en la ley la que permitió que los delincuentes fueran redefinidos como criminales y que todos los criminales fueran vistos como enajenados", "Law and morality in seventeenth century England".

bió, jugó y adquirió malos hábitos. En términos generales, se creía que los criminales habían cumplido con "una especie de aprendizaje en la maldad —desde errores menores hasta los crímenes más graves—, hasta llegar a un punto en el que no alcanzaron la redención".[29] Por consiguiente, el interés primordial de los tribunales era juzgar la personalidad del delincuente, su peligrosidad y su lugar en la comunidad, y decidir, a partir de ello, si se había convertido en un infractor consuetudinario que debía ser colgado, o si era una persona que merecía una segunda oportunidad.[30] Este concepto del criminal formado por el hábito lo reiteraban claramente los escritos filosóficos y psicológicos de los siglos XVII y XVIII. El concepto mecanicista de la persona formada por impresiones de los sentidos de Locke, y la psicología materialista de Hartley (ambos decisivos en el diseño de los primeros regímenes carcelarios) fueron hasta cierto punto una adaptación científica de las ideas de sentido común que ya ocupaban un lugar en la práctica judicial.[31]

A mediados del siglo XIX los escritos de Beccaria, Bentham y Mill pusieron en circulación cultural un concepto ligeramente distinto del delincuente, que hacía énfasis en las facultades de raciocinio de la persona y en su aptitud para calcular intereses y utilidades. Este concepto hedonista del criminal, junto con el de Locke, desempeñó un papel importante en la creación de los códigos penales de este periodo, y les dio un lugar privilegiado a las medidas disuasivas y a la libertad de todo individuo racional para obedecer la ley. Incluso después, a principios del siglo XX, las nuevas criminologías científicas expusieron un concepto del criminal como un tipo humano anormal, moldeado por factores genéticos, psicológicos o sociales y, hasta cierto punto, incapaz de resistir la tendencia inherente hacia una conducta criminal. Una vez más estos nuevos conceptos sirvieron para restructurar la política penal de modo que el proceso formal de evaluación de la personalidad se convirtió en un auxiliar importante de las sentencias, y se crearon instituciones especializadas y regímenes para tratar a los diferentes tipos de personalidades, tales como "infractores consuetudinarios", "ebrios", "psicópatas" y "delincuentes".

Este último ejemplo muestra de qué modo en la sociedad moderna algunos temas culturales —por ejemplo la naturaleza del delito y los delincuentes— se expresaron en lo que se conoce como modo "científico", es decir, como "conocimientos" o discursos que proclaman una relación especial con la verdad. Cada vez más, desde el siglo XIX, la política penal ha sido influida por varios de dichos conocimientos en forma de criminología cien-

[29] Beattie, *Crime and the courts*, p. 421.

[30] *Ibid.*, p. 436.

[31] Al respecto véanse Ignatieff, *A just measure of pain*; Bender, *Imagining the penitenciary*, y Evans, *The fabrication of virtue*.

tífica, ciencia penitenciaria, psicología, medicina, etc., que es a lo que Foucault se refiere cuando menciona que la penalidad es "redefinida por el conocimiento". Para mis fines sirve pensar en dichos conocimientos, no como verdades reveladas fuera de tiempo y lugar, sino como formas culturales específicas que deben considerarse junto con los conceptos de justicia, tradiciones religiosas y demás temas culturales que he mencionado.[32]

Precisamente porque las "ciencias" (al igual que las religiones organizadas) tienden a ser las formas culturales más claras, con su vocabulario especializado, razón de ser y estructuras discursivas propios, ha sido posible rastrear en cierto detalle la influencia de algunos de estos discursos en la penalidad moderna. De hecho éste fue el proyecto iniciado por Foucault cuando investigó el efecto de los discursos disciplinarios en las instituciones penales; sin embargo otros, como Robert Nye, John Bender y yo, seguimos esta tendencia y hemos esquematizado la influencia de algunos discursos en el ámbito penal, como la teoría médica de la degeneración, la eugenesia, la criminología científica y ciertos conceptos filosóficos sobre el yo que también caracterizan a la novela del siglo XVIII. La historia en cada uno de estos estudios es muy compleja y particular, y no intento resumirla aquí, pero vale la pena resaltar un punto que se repite en todos los trabajos: en la medida en que la distinción de las ideas "científicas" permite rastrear su influencia al detalle, todos estos estudios tienden a mostrar la incorregible complejidad y la sobredeterminación del ámbito cultural cuando se relacionan con la práctica. En todo caso, una forma cultural determinada actúa sobre la política penal sólo mediante un proceso de lucha, compromiso y alianza con un conjunto de formas culturales contendientes, y tiende a ser adaptada en su contexto de uso para que encaje con los patrones institucionales de la esfera penal. Por lo tanto, aunque sea fácil mostrar en términos generales la influencia de un determinado conocimiento, sistema de valores o forma cultural en la política penal, resulta mucho más difícil especificar el derrotero real en el que uno influye en el otro, así como la naturaleza precisa de esa influencia.

LA CULTURA PENAL Y SU ÁMBITO SOCIAL

Los puntos centrales de este capítulo podrían resumirse describiendo el problema como sigue. Las distintas prácticas, rutinas y procedimientos que conforman el ámbito penal siempre se toman como el marco inmedia-

[32] Con esto no resto importancia a las pretensiones de verdad de estos discursos, sino sólo pretendo identificarlos como formas culturales conscientemente creadas y elaboradas que se han producido en la esfera de la vida cultural que llamamos "ciencia".

to de significado que podría denominarse "cultura penal". Esta cultura es la amalgama indefinida de la teoría penitenciaria, de la experiencia acumulada, la sabiduría institucional y el sentido común profesional que enmarca las acciones de los agentes penales y confiere significado a su quehacer. Es una cultura local, institucional —una forma específica de vida—, con sus propios términos, categorías y símbolos, que dan forma al contexto de significado inmediato en el que existen las políticas penales. Si han de tener efecto, cualquier fuerza o determinante externos que pretendan transformar la política penal —sea mediante una ley, una directriz política o alguna razón de ser cultural o económica— deben primero transformar esta cultura penal.

Los "portadores" primarios de esta cultura penal y los agentes que más han influido en la trasformación de estos conceptos culturales en acciones penales son, por supuesto, los "operativos" del sistema penal: el personal de los tribunales, de las prisiones, los funcionarios de libertad condicional y las secretarías de Estado. En consecuencia, un determinante medular de la política penal siempre será la capacitación, la educación y la instrucción social recibidas por quienes toman las decisiones, como los jueces, los guardias de las prisiones y los representantes gubernamentales. Pero la educación y el quehacer de estos profesionales siempre se realiza dentro de un contexto cultural más amplio, de modo que se ven afectados por el clima de la opinión pública y el tono de la orientación gubernamental. Por ende, la cultura del castigo en cualquier sociedad siempre tendrá sus raíces en el contexto más amplio de las actitudes y tradiciones sociales prevalecientes (o de reciente vigencia).[33]

Mi interés en este punto es delinear las relaciones que vinculan a esta cultura penal con el ámbito social en el que existen y, sobre todo, mostrar la forma en que algunos temas culturales fluyen tanto a través del "castigo" como de la "sociedad". Parte de esta labor se realizó en capítulos previos, en los que se explicaron aspectos determinados de la cultura penal como productos de fuerzas sociales externas. Por lo tanto, cuando teóricos como Rusche y Kirchheimer o Foucault analizaron los términos "menor elegibilidad", "igualdad, uniformidad, proporcionalidad", o los "principios de sobrevivencia y disciplina" y los vincularon con redes más amplias de poder y economía, en realidad lo que explicaban era la cultura penal y sus cimientos en las estructuras de la vida social. Sin embargo, al vincular directamente la cultura penal con la estructura social sus interpretaciones

[33] Sobre la importancia de la capacitación educativa de los profesionales penales, sobre todo quienes aplican las sentencias, y sobre la relación entre las élites de la justicia penal y el clima de la opinión pública, véase Downes, *Contrasts in tolerance*. Sobre la cultura ocupacional de los guardias carcelarios de Estados Unidos, véase Jacobs, *New perspectives on prisons and imprisonment*, cap. 6. Respecto al marco cultural en el que opera la justicia penal escocesa, véanse Carlen, *Women's imprisonment* y Young, *Punishment, money and legal order*.

dejaron de lado grandes tramos del marco cultural mediador en el que existe la penalidad, sobre todo aquellas formas de vida cultural, como el sentimiento religioso o la sensibilidad humana, que no encajan en su enfoque teórico. Este capítulo y el siguiente demostrarán cómo puede aprovecharse esa clase de omisión.

El enfoque general, por lo tanto, es que las políticas penales existen dentro de una cultura penal específica que se respalda a sí misma y que cobró significado gracias a formas culturales más amplias, las que a su vez se basan en patrones de vida material y acción social de la sociedad. Sobra decir que los temas culturales de mayor importancia en la penalidad —conceptos de justicia, delito, formas religiosas, actitudes hacia la edad, raza, clase, género, etc.— no se desarrollaron de manera independiente ni son autónomos como creencias aisladas. Al igual que todos los elementos culturales, están imbricados con sistemas de creencias y mentalidades más vastos, tomando su sentido y credibilidad de su capacidad de relacionarse con formas establecidas de pensamiento y entendimiento. Tampoco es necesario señalar de nuevo que estos temas culturales están ligados a los parámetros de la vida material y a las estructuras básicas de la acción social. Pero decir que las formas culturales están "ligadas" o "respaldadas" por las prácticas materiales no implica que sean un mero reflejo de otra cosa, o que sus características intrínsecas se determinen completamente por otros factores. Los discursos, las formas simbólicas y las representaciones mentales de la esfera cultural tienen su propia realidad *sui generis* y su propia dinámica interna. En la práctica, las mentalidades del sentido común, los argumentos de la teología, los principios de justicia, las demandas de la ideología feminista o los discursos de la criminología —para mencionar sólo algunas de las formas culturales que hemos abordado—, tienen una lógica propia y se desarrollan con el trabajo mental y creativo, con la labor intelectual. Por ende, afirmar que la cultura penal existe en un ámbito social y que está respaldada y constreñida por fuerzas culturales y estructurales más profundas no niega la labor creativa que sucede en el ámbito penal.

Este argumento es de mucho peso si se presta atención a los artefactos culturales distintivos que se han desarrollado en la esfera penal —tales como los edificios carcelarios y las dietas a pan y agua, el potro, los grilletes y la procesión de ajusticiados, el patíbulo, la picota, y la silla eléctrica (por no señalar las subculturas de los reclusos y los lenguajes, papeles y relaciones que crean)—, y que si bien en mucho se deben a fuerzas externas, son, en primer lugar, artefactos creados dentro del ámbito penal, que encarnan a la cultura penal. Cada objeto inventado para uso penitenciario fue ideado por las necesidades y significados de su contexto penal, y por los usos de los actores y autoridades penales. En los detalles concretos de cada hecho penal hay una historia de un sitio y una finalidad penales, así como

de la cultura penitenciaria de la que se deriva. Pero precisamente porque las instituciones penales nunca existen en el vacío, estas formas y significados específicos también pueden rastrearse más allá de la esfera penal, con el fin de revelar los nexos que vinculan a la cultura penal con los marcos y las categorías del mundo externo. El análisis de los significados de la penalidad —al igual que el análisis cultural de cualquier otra forma de vida— será cuestión de virajes entre una descripción etnográfica detallada de los significados específicos que revisten a la política penal y una noción más generalizada de esas mentalidades que dominan la vida social.

10. CASTIGO Y SENSIBILIDAD
UNA GENEALOGÍA DE SANCIONES "CIVILIZADAS"

LA CONSTRUCCIÓN SOCIAL DE LA SENSIBILIDAD

En el capítulo anterior abordé los aspectos cognitivos de la cultura, destacando los modelos intelectuales y los sistemas de creencias mediante los cuales es posible definir y entender las diversas formas del castigo. Sin embargo, como ya subrayé, una interpretación adecuada de la cultura debe referirse no sólo a las mentalidades y formas de pensamiento sino también a lo que se conoce como sensibilidades y modos de sentir. Las culturas se diferencian por el aparato mental con el que dotan a sus miembros, pero también por las estructuras psíquicas y los tipos de personalidad particulares a los que dan origen. Es indudable que emociones, sensibilidades y estructuras del afecto tienen sus raíces en la dinámica psicológica elemental de los seres humanos; el organismo humano no es un receptáculo vacío en el cual la cultura vierte sus contenidos. Por el contrario, como han mostrado historiadores y antropólogos, las motivaciones y emociones elementales de los seres humanos se desarrollan de manera distinta, adaptándose a las diversas formas de socialización y relaciones sociales, y nos llevan a pensar en la "naturaleza humana" no como una disposición universal sino como resultado histórico de los diversos modos en que actúa la cultura sobre la naturaleza.[1] Todas las culturas fomentan ciertas formas de expresión emocional y prohíben otras, con lo cual contribuyen a configurar la estructura característica de afectos y sensibilidad en sus miembros. La gama y el refinamiento de sentimientos que experimentan los individuos, sus sensibilidades e insensibilidades, el grado de capacidad emocional y sus formas características de gratificación e inhibición muestran variaciones considerables en las diferentes culturas. Revelan las diversas maneras en que formas y prácticas culturales específicas interactúan con la estructura de la psique humana y su desarrollo.[2]

[1] Sobre las formas en que la cultura "completa" al organismo humano incompleto y, por ende, interviene de manera inextricable en la creación de la "naturaleza humana", tanto en la evolución de las especies como en la formación de los individuos, véase Geertz, "The impact of the concept of culture on the concept of man", y "The growth of culture and the evolution of mind", ambos reimpresos en *The interpretation of cultures*.

[2] Para el análisis y estudios de caso que ilustran esta variante véanse R. Harré (comp.), *The social construction of emotions*, 1986; P. Hirst y P. Woolley, *Social relations and human attributes*, 1982. Los ensayos reunidos por Harré proponen que las emociones son resultado casi

Es importante saber cómo se estructura la sensibilidad y la forma en que cambia con el transcurso del tiempo porque guarda un relación directa con el castigo. Ya hemos visto que el crimen y el castigo son asuntos que provocan una respuesta emocional de parte del público y de los involucrados. Los sentimientos de temor, hostilidad, agresión y odio compiten con la piedad, la compasión y el perdón para definir la respuesta adecuada ante un trasgresor de la ley. Más aún, en la medida en que el castigo implica el uso de la violencia o la imposición del dolor y el sufrimiento, su disposición se ve afectada debido a las maneras en que la sensibilidad prevaleciente diferencia entre las formas permitidas y no permitidas de violencia, y a las actitudes culturales en presencia del dolor.

Ya señalé que, en la actualidad, la política penal tiende a considerarse más en términos administrativos de medios y fines que como una cuestión moral o por entero social. Las medidas penales sólo se consideran si se adaptan a nuestros conceptos de lo tolerable emocionalmente. La administración pragmática de la mayoría de las políticas penales es posible porque depende de medidas reconocidas como tolerables y cuya moralidad se da por un hecho. En términos generales, la cuestión de la "aceptabilidad" ha sido discutida y, en parte, olvidada, lo cual no le resta su carácter medular. Lo anterior no significa que gobiernos y autoridades penales siempre se tomen la molestia de explorar su conciencia o de anteponer la moralidad a la eficacia en lo que se refiere a la aplicación de castigos; es evidente que no lo hacen. Sin embargo, las decisiones políticas siempre se definen con el telón de fondo de las moralidades y sensibilidades que suelen establecer límites a lo que el público podrá tolerar o a lo que pondrá en práctica el personal del sistema penal. Dichas sensibilidades imponen los aspectos de lo que es "apropiado", incluso sobre los gobiernos más inmorales, y dictan lo que es o no demasiado vergonzoso u ofensivo.

Por consiguiente, existe una amplia gama de posibles castigos (torturas, mutilaciones, lapidaciones, flagelaciones públicas, etc.) que simplemente están prohibidos por "impensables" debido a que se los considera crueles y "bárbaros" en extremo, enteramente ajenos a la sensibilidad de seres humanos modernos y civilizados. Lo anterior a menudo se experimenta como una forma de juicio visceral, que expresa repugnancia emocional más que objeciones racionales. Dichos juicios, basados en la sensibilidad prevaleciente, definen las fronteras de la posibilidad en el campo de las políticas penales. En general esta línea divisoria tiene un carácter no verbalizado, casi invisible, de algo que todos dan por sentado. Se hace visible y eviden-

total de construcciones sociales, ya que son formas de conducta aprendidas y adaptadas a los contextos de acción social y de su papel en la sociedad. Hirst y Woolley —al igual que Norbert Elias y Sigmund Freud— dan más peso a las fuerzas psíquicas innatas que, pese a estar encubiertas por el condicionamiento social y expresarse sólo en códigos sociales, jamás se determinan del todo por las relaciones sociales.

te sólo cuando alguna propuesta escandalosa cruza la línea o cuando las evidencias de otras épocas o lugares muestran cuán distinta era la línea fronteriza. Por lo tanto resulta obvio destacar —pese a que nos recuerda algo que fácilmente se olvida— que los castigos se determinan, en parte, por la estructura específica de nuestras sensibilidades y que, a su vez, dichas sensibilidades están sujetas a cambios y evoluciones. En lo que resta del presente capítulo intento investigar la naturaleza exacta de esas sensibilidades modernas y preguntar cómo lograron adquirir formas específicas, y con qué consecuencias. Asimismo pretendo explorar sus implicaciones en las maneras que hoy elegimos castigar.

En el vocabulario usado para evaluar castigos existen numerosos términos y distinciones que expresan la voz de la sensibilidad. Calificamos algunos castigos (generalmente los de otras naciones y épocas) como "ofensivos", "repugnantes", "bárbaros", "salvajes" o, en las palabras de la Octava Enmienda, "crueles e inusuales".[3] De igual manera contraponemos penalidades "humanas" a "inhumanas", e insistimos en que las medidas "severas" que pueden ser tolerables no deben confundirse con "crueldad". Sin embargo, existe un solo término paradigmático que capta con precisión la idea de sensibilidad refinada y que frecuentemente se usa como punto de partida en discusiones de esta naturaleza; se trata del concepto de "lo civilizado". Decir que un castigo es o no "civilizado" es medirlo conforme a la sensibilidad que los occidentales modernos reconocen como propia. "Civilización" es un término genérico que implica una distinción fundamental entre el refinamiento consciente del sentimiento en el que se basa la moderna sociedad occidental, y las formas más crueles y primitivas atribuidas a otros pueblos. Como tal, es un concepto poderosamente evocativo que comprende extensas connotaciones en nuestra cultura.

El vínculo entre el concepto amplio de "civilización" y las particularidades de un sistema penal reformado lo establecieron por vez primera los críticos de la Ilustración durante el siglo XVIII, quienes protestaron porque los sistemas legales europeos de sus días aún empleaban métodos de castigo intolerables en cualquier sociedad que pretendiera ser civilizada. A partir de entonces, detractores y apólogos por igual han utilizado los cánones de "lo civilizado" para evaluar la penalidad; así lo demuestra la tan citada declaración de Winston Churchill respecto a que los métodos penales de una sociedad son índice y medida de su civilización, o bien el comentario de Dostoievski: "las normas de la civilización de un país pueden juzgarse al abrir las puertas de sus prisiones".[4]

[3] Véase L. C. Berkson, *The concept of cruel and unusual punishment*, 1975.

[4] F. M. Dostoievski, *Recuerdos de la casa de los muertos*, 1985. Churchill declaró que "el estado de ánimo y el temperamento del público con relación al tratamiento del crimen y los criminales es una de las pruebas más certeras de la civilización en cualquier país", Hansard, col. 1354, 20 de julio de 1910.

En su uso retórico, el concepto de "lo civilizado" puede, por supuesto, ser una forma prosaica y etnocéntrica para distinguir a los demás de nosotros mismos y recoger las peores formas de prejuicios de clase o raza o de chovinismo nacionalista. No obstante, como veremos, también puede ser interpretado en un sentido mucho más neutral, más *analítico* y libre de juicios, para describir una configuración particular de sensibilidades y actitudes que es característica de las sociedades occidentales en el periodo moderno y que representa el resultado de un largo proceso de cambios culturales y psíquicos. Tomado en este último sentido, el concepto de castigo "civilizado" tiene una gran importancia histórica y cultural, y el análisis de sus características distintivas ofrece un medio para identificar los contornos de esas sensibilidades modernas que operan en la esfera penal.

La guía indispensable para una investigación de tal naturaleza es la obra de Norbert Elias y, en particular, su análisis en dos volúmenes, *The civilizing process,* publicado por vez primera en 1939.[5] En el curso de este estudio histórico Elias ofrece una descripción detallada del cambio en la sensibilidad occidental desde finales del medievo; además, el autor define numerosos patrones que parecieran estar subyacentes en la multitud de cambios pequeños, específicos y muy graduales en la actitud y la conducta. Tras describir este patrón de cambios y las direcciones típicas que ha adoptado, Elias realiza una descripción explicativa que vincula los cambios de sensibilidad y psicología individual a trasformaciones más extensas en la organización social y a los modos de interacción. Por desgracia, poco dice acerca de la forma en que la historia del castigo se enmarca en los desarrollos más amplios que describe. Ofrece breves comentarios respecto del lugar del patíbulo en el mundo medieval del caballero (se levanta en el "trasfondo de su vida. Quizá no adquiera demasiada importancia y, en cualquier instancia, no es una visión particularmente dolorosa")[6] y desde la primera página destaca que "la forma del castigo judicial" es uno de los factores sociales a los que la "civilización" suele referirse.[7] Sin embargo, más allá de lo anterior, no aporta nada específico. No obstante, es obvio que el análisis de Elias sobre el desarrollo y las características de la sensibilidad moderna tiene una profunda importancia en el estudio del castigo, el cual, como he propuesto, es una esfera de la vida social profundamente afectada por los conceptos de lo que es o no "civilizado".

En las páginas siguientes precisaré los principales temas en la obra de Elias y mostraré la forma en que ayudan a comprender el desarrollo histórico de las sanciones e instituciones penales. Para ese fin me concentraré

[5] N. Elias, *The civilizing process,* vol. I, *The history of manners,* 1978, vol. II, *State formation and civilization,* 1982.

[6] Elias, *The history of manners,* p. 207.

[7] *Ibid.,* p. 3.

sobre todo en su descripción de la sensibilidad moderna y de la estructura característica de temores, ansiedades e inhibiciones producidas por los controles y rituales de la cultura contemporánea. (Sin embargo, cabe destacar que esta dimensión psíquico-cultural forma sólo un aspecto de la teoría general de Elias sobre la organización y el desarrollo social, proyecto de gran envergadura concebido por Weber y Durkheim y que recoge muchas de las propuestas de ambos autores. Como es lógico, Elias se niega a abstraer "cultura" o incluso "psicología" de sus raíces en la vida y organización social.) A continuación intentaré analizar —y criticar— la interacción entre sensibilidades y formas contemporáneas del castigo. Dicha comparación servirá no sólo para la mejor comprensión del castigo sino también para identificar algunos de los engranajes importantes del cambio penal que otras descripciones sociológicas tienden a olvidar.

NORBERT ELIAS Y EL PROCESO DE CIVILIZACIÓN

En la obra de Elias el concepto de civilización se refiere a "una trasformación específica de la conducta humana".[8] La "conducta", conforme al autor, incluye el comportamiento individual del hombre y la mujer, así como los tipos de conducta colectiva que se manifiestan en prácticas culturales, rituales e instituciones. En cada caso Elias, además de concentrarse en las conductas mismas y en las características detalladas que éstas revelan, enfoca sus estructuras psíquicas y sociales subyacentes, así como las formas en que estas estructuras interactúan para apoyarse mutuamente. No obstante, pese al énfasis empírico en la obra de Elias y a su preocupación etnográfica en proporcionar interpretaciones de costumbres y conductas, su objeto real de estudio es estructural, más que empírico; rebasa el análisis de las estructuras psíquicas cambiantes y su relación con los cambios estructurales de la interacción social.

Según Elias, la "transformación específica" implícita en el concepto de civilización se refiere a los procesos prolongados de cambio que han afectado la conducta y la vida emocional de los pueblos occidentales desde la Edad Media hasta el presente. Por supuesto que es bien conocida la existencia de vastas modificaciones en los modos conductuales, que diferencian el comportamiento característico de la sociedad medieval del nuestro: el propio concepto de civilización deriva su sentido convencional de este contraste en costumbres y modales. Así, la contribución de Elias ha sido detallar las variaciones y etapas de esta transformación al hacer un uso brillante de un *corpus* de documentos históricos que dan descripciones muy

[8] *Ibid.*, p. 51.

precisas de las normas de conducta y los patrones de afecto que existieron en etapas anteriores. Por medio de la lectura rigurosa de manuales de etiqueta, textos pedagógicos, obras de ficción, pinturas y otros documentos diversos de instrucción o descripción, Elias logra reconstruir las formas de conducta que prevalecieron entre los diversos grupos a partir de la Edad Media. Al rastrear en el tiempo el contenido cambiante de estos "libros sobre modales" y mostrar, por ejemplo, que las nuevas ediciones de un texto daban por sentado los modales que ediciones anteriores exigían en forma explícita o que las normas enseñadas a los adultos más tarde se convertían en materia de instrucción infantil, Elias demuestra cómo la conducta se alteró y refinó paulatinamente a través de las demandas insistentes de normas culturales. De manera similar, al rastrear la difusión de dichos textos y normas entre la población, muestra cómo se realizó la transmisión gradual de modales de uno a otro grupo. Este *corpus* de fuentes también se complementa con evidencias descriptivas más directas, como diarios de contemporáneos, novelas, demandas judiciales, bitácoras de viaje y pinturas, todas las cuales analiza en busca de pistas acerca de las expectativas sociales y la conducta humana real.

Elias explora las trasformaciones de normas de conducta —y, a la larga, el comportamiento— en distintas esferas de la vida social y personal. Modales en la mesa, actitudes hacia las funciones corporales, formas apropiadas de escupir o sonarse la nariz, conducta en la alcoba, hábitos de higiene personal y de limpieza, manifestaciones de agresión, relaciones entre adultos y niños, conducta de los hombres en presencia de las mujeres y formas adecuadas para dirigirse a superiores o extraños, todos sufren cambios importantes que Elias describe con un lujo de detalle a menudo fascinante. En realidad, el autor encuentra en esta multitud de cambios patrones recurrentes y principios de desarrollo que dan al movimiento total cierto orden y dirección. Típicamente, el proceso de civilización en la cultura implica aumento y diferenciación de los controles impuestos por la sociedad sobre los individuos, refinamiento de conducta y mayor nivel de inhibición psicológica en la medida en que las normas de conducta adecuadas se vuelven más exigentes. Por lo tanto, es posible partir de la idea de "civilización" como la representación de un *proceso* que, al igual que otros, tiene tanto causas como efectos que el historiador debe intentar comprender.

En el volumen II de *The civilizing process* Elias muestra la forma en que estas tendencias de desarrollo se vinculan a la expansión de interdependencias sociales —primero en la sociedad cortesana y después en la sociedad de mercado de la burguesía—, y que son resultado del aumento del cálculo, el autocontrol y la consideración hacia los demás que dichas sociedades requieren y que, al mismo tiempo, inculcan en sus integrantes. Poco a poco, con el movimiento histórico de las sociedades del caballero guerrero de la Edad Media hacia las sociedades cortesanas relativamente

pacíficas de los siglos XVI y XVII, la violencia se convierte en monopolio de las autoridades centrales, reduciendo así los niveles de agresión manifiesta en las relaciones sociales normales y aumentando los niveles de paz y seguridad de la vida social. Al mismo tiempo, el estatus social y la distinción de clase dependen cada vez más de los logros culturales, del idioma y los modales, particularmente en la corte, donde sus integrantes compiten por la gracia y los favores de los superiores, mediante elaboradas muestras de civilidad y elegancia, manifestaciones que también sirven para diferenciarlos de sus inferiores en la sociedad.[9]

Más tarde, con el desarrollo de las sociedades de mercado y el surgimiento de normas culturales de los siglos XVIII y XIX, los modales de la élite aristocrática se difunden entre las clases burguesas, cuya capacidad psicológica para el autocontrol y la renuncia a instintos ya estaba bien desarrollada gracias a las disciplinas del mercado y al ascetismo de la vida y la religión burguesas. En el siglo XX, con su mercados extensos y cadenas de interdependencia, sus funciones sociales diferenciadas y vida política basada en las masas —y mejores niveles de vida y educación entre la población general—, la difusión cultural de las normas "civilizadas" y conducta reservada penetró en la mayoría de los sectores de la sociedad, aunque, por supuesto, las variantes en normas y modales permanecen como característica en el interior de las sociedades y entre estas mismas. Por consiguiente, la "civilización" se explica como una configuración cultural producida en las sociedades occidentales mediante una historia específica de desarrollo y organización social. El resultado concreto y frágil de un proceso evolutivo que se determina socialmente está lejos de ser inexorable y puede revertirse en cualquier momento cuando guerras, revoluciones o catástrofes minan las formas de organización e interdependencia social de las cuales depende.[10]

Los concomitantes psicológicos de la civilización

Pese a su interés intrínseco, nos ocuparemos aquí menos de los argumentos sociológicos de Elias que sus propuestas sociopsicológicas. En un intento audaz e innovador de historiar la teoría freudiana de la sique, Elias afir-

[9] Véase Elias, *The history of manners*, p. 217. Acerca del uso del lenguaje, los modales y la etiqueta para expresar las distinciones de clase social véanse los estudios clásicos de T. Veblen, *The theory of the leisure class*, 1971; P. Bourdieu, *Distinction: A social critique of the judgment of taste*, 1985.

[10] Véase Elias, *The history of manners*, p. 125. También p. 140, donde el autor explica la "permisividad" del siglo XX y el relajamiento de convenciones sociales como resultado de normas "civilizadas" de conducta que se aceptan en forma tácita. "Es un relajamiento dentro de un marco de referencia de normas ya establecidas."

ma que los cambios en las demandas culturales y las relaciones sociales tienen, a la larga, un efecto sobre la organización psíquica de los individuos involucrados y, en particular, sobre la estructura de sus motivaciones y emociones. Como afirma,

> el código social de conducta se imprime de una u otra forma con tal fuerza que se convierte en elemento constitutivo del yo del individuo. Y este elemento, al igual que la estructura de personalidad del individuo como un todo, necesariamente sufre cambios constantes que obedecen al código social de conducta y a la estructura de la sociedad.[11]

Los seres humanos introyectan gradualmente los temores, las ansiedades e inhibiciones impuestos por sus padres y por su entorno social, desarrollando un superyó que, en forma más o menos eficaz, inhibe la expresión de motivaciones instintivas de acuerdo con las exigencias de la vida cultural.[12] Por lo tanto, existe un corolario anímico de cambio cultural —"el proceso p*síquico* de la civilización"—[13] que implica cambios en la estructura de personalidad de los individuos, especialmente en el desarrollo de autocontrol, de constricciones introyectadas y de ansiedades inhibitorias, como miedo, vergüenza, delicadeza y pudor. Como espero demostrar, los factores de esta transformación psicológica tienen importantes consecuencias en las formas de castigo de la sociedad moderna, por lo cual en este punto resulta útil analizar con cierto detenimiento la descripción de Elias sobre el cambio.

Los cambios psicológicos que sufren los seres humanos en el largo proceso de civilización —al igual que las trasformaciones que experimenta un niño durante el proceso de crecimiento— afectan toda la organización de personalidad y conducta. En el transcurso de este proceso los individuos desarrollan nuevas formas de relaciones consigo mismos, con otros seres humanos y con el entorno físico y social. Tras el surgimiento de un poder central en la sociedad, que monopoliza el uso de la violencia e impone su régimen sobre sus súbditos, y con el desarrollo de códigos de conducta que exigen modales sociales más refinados y mayor interacción con otros acto-

[11] *Ibid.*, p. 190.

[12] En ciertos puntos de su descripción Elias parece subrayar la constricción social de la emoción biológica. Es una grave simplificación que, de hecho, evita en otros pasajes. Quizá sería más preciso hablar de las formas en que los contextos sociales de acción y relación tienden a provocar, reprimir y regular estados emocionales de los individuos. La manera en que estas instrucciones sociales codificadas interactúan con los procesos psíquicos y psicológicos básicos (¿impulsos?, ¿instintos?) aún son campo de especulación y controversia. La visión freudiana en la cual me apoyo en ciertos puntos de mi propuesta está tan sujeta a dudas como cualquier otra.

[13] Elias, *The history of manners*, p. xii.

res sociales, se requiere que el individuo imponga más medidas de autocontrol sobre su propia conducta. La fuerza de la ley o la prudencia social prohíben cada vez más las demostraciones abiertas de agresión o de emoción espontánea de cualquier naturaleza. Por medio del proceso del aprendizaje social (que, en parte, se convierte en materia de condicionamiento inconsciente), los individuos desarrollan la capacidad para distanciarse de sus impulsos instintivos y emociones, y para imponer una medida de control sobre su expresión. Hasta cierto punto este control es consciente, como cuando el cortesano o el empresario "oculta sus pasiones" o "actúa contra sus sentimientos"; sin embargo, con el tiempo, la estructura de ansiedades introyectadas —el superyó— hace que este autocontrol se vuelva más o menos automático. Bajo la presión de crecientes demandas culturales (y, por supuesto, de la amenaza de la fuerza gubernamental o de la autoridad paterna), el placer instintivo que se deriva del franco disfrute de la violencia, de los olores, las funciones corporales, la sexualidad polimorfa, etc., se reprime en gran medida en el inconsciente del individuo. Este acto de represión establece "un muro invisible de afectos" dentro de la psique del individuo, el cual se escinde así entre la interacción conflictiva de impulsos instintivos y los controles introyectados. En la medida en que esta represión funciona, las emociones y la conducta del individuo se vuelven más ordenadas, menos espontáneas y menos dadas a la oscilación desinhibida entre los extremos. Los individuos, por lo tanto, se domestican y se equipan psicológicamente para mantener las convenciones sociales y, con el tiempo, dichas convenciones suelen volverse más demandantes, exigiendo mayores niveles de represión y tolerancia y umbrales cada vez más altos de delicadeza y sensibilidad.[14]

La etiqueta social obedece, principalmente, a las formas en que los individuos se relacionan entre sí y, en consecuencia, las estructuras psicológicas subyacentes en las relaciones humanas también están sujetas a importantes modificaciones debido al proceso de civilización. En el curso de estos cambios de largo plazo los individuos suelen estar más dispuestos —y ser más capaces— a ajustar su conducta tomando en cuenta la de los otros; asimismo se muestran más dados a identificar a otros individuos como semejantes dignos de respeto y consideración. Este refinamiento de modales y sensibilidad en la relación con el otro es, al principio, una demostración de respeto hacia los superiores sociales; se lleva a cabo en forma consciente y se ejecuta como un acto de deferencia a un poder superior, de la misma manera que, al principio, los caballeros medievales renunciaban a la violencia en reconocimiento de la fuerza superior de armas del príncipe. Sin embargo, conforme se transmiten de una generación a otra,

[14] Aquí, al igual que en muchos otros puntos, la descripción de Elias del proceso civilizatorio se imbrica con el estudio de Foucault sobre la disciplina y sus efectos.

estas formas de conducta hacia los demás pierden paulatinamente su aspecto instrumental y se convierten en conductas que los individuos sienten que forman parte de su naturaleza. Con el tiempo dichos modales se manifiestan hacia iguales sociales e incluso hacia inferiores como expresión de la forma adecuada de conducirse en compañía de otros. En última instancia, el individuo puede cesar de ser consciente de estas normas que operan como convenciones sociales e incluso quizá las obedezca en ausencia de otros: tal es el poder del condicionamiento social y de la fuerza de la costumbre.

Elias subraya que la evolución más rápida se observa entre las élites de la sociedad cortesana encargadas de controlar las emociones y la sensibilidad propias de los sentimientos e intenciones de otros. La capacidad elaborada de cálculo y autocontrol necesarios para manejar los *affaires* e intrigas de la sociedad cortesana provocó mayor comprensión de los individuos acerca de los otros y de sí mismos, a tal punto que Elias atribuye a esta era el desarrollo de la primera orientación verdaderamente "psicológica" hacia la conducta humana. Los usos instrumentales de este intenso escrutinio de sí mismo y de los otros resultan muy claros al consultar los escritos de Maquiavelo, pues son una expresión lúcida de la orientación psicológica de la sociedad cortesana. Por otra parte, al revisar los escritos humanistas de este periodo, y la larga lista de escritores, desde Erasmo y Montaigne hasta Voltaire, que subrayan la identidad fundamental de los seres humanos entre sí, saltan a la vista valores —tales como el respeto a la unicidad e individualidad de las personas— que, con el tiempo, condujeron a las normas de civilidad. En el mundo medieval del caballero, con sus facciones en guerra, "no existe la identificación del hombre con el hombre. En el horizonte de esta vida tampoco está presente la idea de que todos los hombres son 'iguales'."[15] No obstante, con el desarrollo de la sociedad cortesana, "a medida que cambian la conducta y la estructura de personalidad, también se modifica la manera de considerar a los otros. La imagen de éstos se enriquece con matices, con emociones espontáneas más libres."[16] Así, las identificaciones mutuas y la comprensión entre los individuos emergen gradualmente, abriendo el camino a los movimientos democráticos de la Ilustración y al subsecuente humanismo práctico y utilitario.[17]

[15] Elias, *The history of manners*, p. 209.

[16] Elias, *State formation and civilization*, p. 273.

[17] Para una importante visión sobre las bases sociales de la sensibilidad humanitaria —que complementa y en algunos aspectos refina la de Elias— véase T. L. Haskell, "Capitalism and the origins of humanitarian sensibility", *The American Historical Review*, núm. 90, 1985, pp. 339-361 y 547-566. Haskell (p. 550) propone que la sociedad de mercado auspició una forma de percepción que logró el mejor deslinde de las largas cadenas de causa y efecto, lo cual, a su vez, amplió el sentido de responsabilidad que un individuo podía sentir ante la condición de los otros. Lo anterior aumentó el alcance eficaz de la acción moral. Al mismo tiempo, "el mercado alteró el carácter, al acumular recompensas tangibles para la gente que mostraba

Por último, y como parte del proceso mismo de civilización, la orientación psicológica individual hacia el mundo sufre una trasformación que, con el tiempo, será causa de una revolución científica en el siglo XVII y del desarrollo continuo de la ciencia y la tecnología observado desde entonces. La renuncia a los afectos inmediatos y el aumento en el autocontrol permiten un enfoque del mundo más "objetivo", racional e imparcial, así como la mayor necesidad de cálculo complejo desarrolla la capacidad para inquirir y una mayor actitud "científica": "al igual que la conducta en general, la percepción de cosas y gente se vuelve afectivamente neutral en el curso del proceso de civilización. Poco a poco la 'imagen del mundo' está menos determinada directamente por deseos y temores humanos y se orienta cada vez más hacia la 'experiencia' o el 'empirismo', hacia secuencias con sus propias regularidades inminentes."[18] Esta actitud científica, al igual que los procesos de "racionalización" que Elias detecta a partir del siglo XVI[19] son, de hecho, resultado de los procesos generales de cambios psicológicos y culturales a los que se refiere el concepto de civilización. Por consiguiente, en estas formas diversas, el proceso de civilización produce individuos de mayor sensibilidad cuyas estructuras psicológicas tienen fuertes cargas de represión, autocontrol e inhibiciones. Pero, al mismo tiempo, la otra cara del proceso es liberadora, ya que los individuos dejan de ser esclavos de la emoción instantánea y adoptan actitudes más controladas y ordenadas hacia el mundo y hacia los demás.

La privatización de sucesos perturbadores

En el desarrollo de modales y rituales culturales un rasgo clave que Elias define es el proceso de privatización mediante el cual ciertos aspectos de la vida desaparecen de la escena pública para ocultarse tras bambalinas en la vida social. Poco a poco sexo, violencia, funciones corporales, enfermedad, sufrimiento y muerte se convierten en fuente de vergüenza y malestar, y se retiran cada vez más hacia los diversos dominios privados, tales como la familia nuclear domesticada, los baños y alcobas privadas, las celdas de la prisión y los pabellones de los hospitales. En la raíz de este proceso se encuentra la tendencia a suprimir los aspectos más animales de la conducta humana como signos de crudeza e incultura. Dicha conducta se consi-

cierto estilo de conducta calculadora y moderadamente segura, mientras que, al mismo tiempo, humillaba a otros cuyas maneras eran más libres y que manejaban sus asuntos en un nivel de agresión mayor o menor a los cánones imperantes".

[18] Elias, *State formation and civilization*, p. 273. Para un análisis acerca de la forma en que este nuevo estilo cognitivo contribuyó a provocar un cambio en las sensibilidades morales, véase Haskell, "Capitalism and the origins of humanitarian sensibility", p. 342 y ss.

[19] Elias, *State formation and civilization*, p. 276.

dera de mal gusto, es inaceptable; se enseña a los individuos a evitar que escandalicen a sus superiores y se restringe la demostración de conductas de esta naturaleza en su presencia. Con el tiempo esta supresión cultural se hace más general y profunda; la imagen de los que sufren, defecan o muestran sus funciones corporales en forma abierta se vuelve profundamente desagradable y es prohibida en los lugares públicos. Poco a poco se desarrollan enclaves nuevos y más privados "detrás del escenario", en los cuales se realizan dichas actividades con mayor discreción, ocultas a la vista de los otros y a menudo rodeadas de un aura de vergüenza y pudor. Por lo tanto, para dar un ejemplo específico, la alcoba familiar emerge como uno de estos espacios privatizados. Conforme a Elias,

> la alcoba se ha convertido en una de las áreas más "privadas" e "íntimas" de la vida humana. Al igual que la mayoría de las otras funciones corporales, dormir se oculta cada vez más detrás del escenario en la vida social. La familia nuclear permanece como el único enclave legítimo, socialmente sancionado para esta y otras funciones humanas. Sus muros visibles e invisibles ocultan de la vista de los demás la mayoría de los aspectos más "privados", "íntimos" e incontrolablemente "animales" de la existencia humana.[20]

Aunque Elias no lo explica, esta tendencia cultural de encerrar estas conductas tras el escenario es un claro corolario del proceso síquico de represión mediante el cual los deseos instintivos se obligan a permanecer en el inconsciente, a ser disfrutados en forma privada —y culpable— en los sueños y las fantasías. Ambos procesos se desarrollan paralelamente y son resultado de normas culturales cada vez más demandantes, que reducen los umbrales de delicadeza, sensibilidad y repugnancia. Y no sólo en este campo se realiza el proceso del comportamiento "íntimo"; una de las características fundamentales de las sociedades modernas gobernadas por el Estado es que la violencia ya no es un aspecto tolerable en la vida pública cotidiana. Sin embargo, como apunta Elias, la violencia en la sociedad no desaparece. Por el contrario, se acumula "detrás del escenario" —en cuarteles, arsenales y cárceles del Estado—, lista para ser usada en caso de emergencia y ejerciendo una amenaza omnipresente para los posibles infractores de las normas y prohibiciones. Por lo tanto, "se ejerce una forma continua de presión sobre la vida individual mediante la violencia física oculta detrás de las escenas de la vida diaria; es una presión totalmente familiar y difícil de percibir, ya que desde los primeros años se ha ajustado la economía de impulsos y conductas para convertirse en esta estructura social".[21] No es entonces paradójico que las sociedades más civilizadas en to-

[20] Elias, *The history of manners*, p. 163.

[21] *Ibid.*, p. 239. Sobre la violencia del Estado y su lugar en la conciencia cotidiana véase Poulantzas, *Estado, poder y socialismo*.

dos los aspectos sean las más capaces de liberar la violencia colosal en guerras mundiales, ataques nucleares y genocidio, cuando por cualquier motivo las restricciones de la civilidad se abandonan.[22]

Al igual que ante otros síntomas de brutalidad, la visión de la violencia, del dolor o del sufrimiento físico se vuelve sumamente perturbadora y de mal gusto para la sensibilidad moderna. En consecuencia se la menosprecia cuando es posible, aunque, en forma paradójica, esta "supresión" de la violencia, en realidad, se basa en el fortalecimiento de la capacidad del Estado para ejercer una violencia tan grande que desaliente la agresión que está prohibida para los otros. Y cuando se continúa utilizando la violencia, ésta generalmente se retira de la arena pública, se higieniza y disfraza de varias maneras, a menudo convertida en monopolio de grupos especializados, como el ejército, la policía o el personal de las cárceles, que se encargan de impartirla en forma impersonal y profesional, evitando la intensidad emocional que esa conducta amenaza con despertar.

Por lo tanto, el concepto de "civilización" en Elias nada tiene en común con el discurso liberal de mejoramiento moral ni implica tipo alguno de reducción secular en el nivel de mala conducta y maldad humana que se encuentra en el mundo. Por el contrario, recuerda los estudios foucaultianos sobre la "reforma penal humanitaria", que insisten en que las nuevas prisiones no son "más clementes" ni "moralmente superiores", sino que representan una nueva configuración del poder, de conocimientos y cuerpos. De la misma manera, la versión de Elias sobre la civilización es un análisis de la forma en que ciertos cambios sociales y psíquicos han transformado las configuraciones y el carácter de la vida cultural. En estas nuevas configuraciones el lugar (y, de hecho, la naturaleza) de ciertos elementos clave —como el "yo" y el "otro", el "amor" y la "violencia", lo "público" y lo "privado"— es del todo distinto, y en esta diferencia sociológica e histórica centra Elias su atención. El hecho de que este cambio sea para mejor o para peor no es una cuestión que interese al autor.

Este desarrollo de sensibilidades, inhibiciones y rituales culturales que definimos como "civilización" se realizó en el transcurso de un largo periodo, y con todos los altibajos y vicisitudes de cualquier proceso prolongado. Sin embargo, Elias define lo que llama una "curva típica de civilización", que sintetiza de manera eficaz las etapas características de este desarrollo gradual. Terminaré esta sección citando un ejemplo de esta curva de desa-

[22] Elias es consciente de que las inhibiciones civilizadas pueden dejarse de lado en ciertas circunstancias, por ejemplo cuando guerras o desastres naturales alteran las relaciones sociales imperantes, o bien cuando se dice que "amenazas a la seguridad del Estado" crean un estado de emergencia y la suspensión de los códigos normales de conducta. En dichas circunstancias la "defensa" de la "civilización" puede implicar el abandono de la conducta civilizada. Su obra también muestra cómo la "deshumanización" del enemigo es un preámbulo importante del tratamiento no civilizado de grupos sociales opuestos.

rrollo, tomado del análisis de Elias sobre los modales en la mesa y los métodos socialmente sancionados para trinchar la carne:

> La tendencia cada vez mayor de retirar aquello de mal gusto de la vista de la sociedad se aplica claramente, con poca excepciones, al trinchado de un animal entero. Este acto [...] antes formaba parte directa de la vida social de las clases superiores. Después se consideró que el espectáculo era de mal gusto. Trinchar, en sí, no desapareció, ya que es necesario cortar el animal para comerlo. Pero los elementos de mal gusto se ocultan detrás de las escenas de la vida social. Los especialistas se hacen cargo de la tarea en las carnicerías o en la cocina. En repetidas ocasiones se verá cuán característico de todo el proceso que llamamos civilización es el movimiento de segregación, el ocultamiento "detrás del escenario" de lo que se ha convertido en mal gusto. La curva que abarca desde trinchar una parte grande del animal o incluso el animal completo en la mesa, pasando por el umbral de repugnancia ante la vista de animales muertos, hasta retirar el trinchado a enclaves especializados detrás del escenario, es una curva típica de civilización.[23]

La cita resume adecuadamente gran parte de las ideas de Elias e ilustra varios puntos importantes, aunque también sugiere el grado de cercanía en que la historia del castigo se adapta al patrón general de desarrollo que el autor define. Si se lee este pasaje con el amplio espectro de la historia penal en mente, surgen de inmediato numerosos paralelismos muy significativos. Durante el mismo periodo —del siglo XVI al XX— las formas punitivas cambian de manera muy similar. A principios de la época moderna, como ya se ha visto, las penas capitales y corporales se realizaban en público, y tanto el ritual de la muerte judicial como la demostración de sufrimiento del trasgresor formaban parte de la vida social. Más tarde, en los siglos XVII y XVIII, presenciar este espectáculo se convierte en un acto poco refinado y de mal gusto, particularmente entre la élite social; así, las ejecuciones se confinan en forma paulatina al espacio "detrás del escenario", generalmente tras los muros de las prisiones. En forma subsecuente, la idea de ejercer violencia contra los trasgresores resulta repugnante y se implanta la abolición de los castigos corporales y capitales para sustituirlos por otras sanciones, como el encarcelamiento. A fines del siglo XX el castigo se ha convertido en una actividad social vergonzosa, realizada por especialistas y profesionales en instalaciones (como prisiones y reformatorios) que, en gran medida, se ocultan de la vista del público.

Este ejemplo sirve para demostrar que las transformaciones culturales y psíquicas que Elias define como los orígenes de nuestras sensibilidades civilizadas también pudieron desempeñar un papel importante en la configuración de las instituciones de castigo. Si aceptamos la realidad del fenó-

[23] Elias, *The history of manners*, p. 121.

meno específico identificado en esta obra —en particular la intensificación de la "conciencia", las mayores constricciones de la conducta violenta, el aumento en la identificación interhumana, la mayor sensibilidad ante el dolor y el sufrimiento, y las tendencias culturales más amplias hacia la privatización y la asepsia—, estaremos obligados a incluir esas variables en cualquier descripción de la historia penal o en la sociología del castigo. Es evidente que el papel de la sensibilidad en la determinación de castigos está lejos de ser exclusivo; como Elias mismo demuestra, estos fenómenos psíquicos y culturales siempre permanecen atados a estructuras sociales, luchas de clases y formas de organización, todas las cuales se espera que contribuyan a la conformación de prácticas penales. Pero una vez que aceptamos su realidad y eficacia, el fenómeno cultural que Elias define debe incluirse como elemento operativo en cualquier teoría social del castigo. En las páginas siguientes exploraré algunos vínculos entre los cambios en la sensibilidad y las modificaciones en las formas del castigo, y concluiré con el análisis sobre la penalidad moderna y la estructura de sensibilidad subyacente. Esta investigación comienza por examinar la obra de Pieter Spierenburg y su uso de la tesis de Elias para explicar ciertos aspectos de la historia del castigo.

LA HISTORIA DEL CASTIGO EN SPIERENBURG

El libro de Spierenburg, *The spectacle of suffering,* presenta una tesis (apegada a Elias) que relaciona el fin de las ejecuciones públicas con la trasformación de largo plazo de la sensibilidad. Al mantenerse dentro de los amplios límites de la obra de Elias, Spierenburg sitúa tanto la desaparición del patíbulo como el aumento de la sensibilidad dentro del análisis sobre el establecimiento del poder del Estado y de la mayor capacidad de las naciones-Estado para apaciguar a sus súbditos e imponer una forma establecida de la ley y el orden en sus territorios. Spierenburg coincide con otros autores —como Foucault— en que en un punto particular de la historia las ejecuciones públicas, con su despliegue amenazador del poder del Estado, cesaron de ser elementos necesarios para mantener al gobierno. Sin embargo, a diferencia de Foucault, concentra su atención en el cambio de sensibilidades, que es un importante mediador entre el desarrollo del Estado y la historia penal. Propone que, pese a que los cambios funcionales en la organización de la sociedad forman el telón de fondo y establecen las condiciones básicas para el desarrollo penal, fue la evolución en la sensibilidad —y las actitudes que ésta inspiró— lo que creó un contexto inmediato para las reformas penales y para un cambio penal.

Spierenburg presenta una descripción detallada de las medidas penales

utilizadas en Amsterdam entre 1650 y 1750, y una visión más general del uso de éstas en Europa durante la misma época. Para los trasgresores mayores las sentencias normales al patíbulo incluían penas no capitales (tales como flagelación, marcas, exposición simbólica con cuerdas alrededor del cuello); penas capitales (como la horca, que era, por definición, la forma más infame de muerte; el garrote vil, a menudo aplicado a las trasgresoras; la decapitación, fin frecuente de homicidas y trasgresores de cierto rango social), así como las penas capitales prolongadas (hoguera, ahogamiento, desmembramiento en la rueda, entre otros). Mutilaciones como la perforación de la lengua, la ceguera, el corte de orejas y manos, si bien eran conocidas, jamás fueron penas comunes, y su uso infrecuente declinó durante el siglo XVII. Además de estas formas de ejecución —que sirvieron como crudo recordatorio del poder de las autoridades y de su derecho al monopolio del uso de la violencia—, había otros tormentos infligidos al trasgresor, los cuales tenían el propósito deliberado de rebasar la propia muerte. La mutilación y exhibición de cadáveres, así como el castigo a suicidas, se utilizaron en forma regular para representar el carácter imperativo de la ley monárquica o de las leyes de las nuevas autoridades urbanas. Los patíbulos, construidos en piedra en los linderos de los pueblos, funcionaron de la misma manera: como símbolo, para residentes del pueblo y viajeros por igual, de que ahí se encontraba una "ciudad de ley"; los soldados estaban obligados a saludar a su paso y los ejércitos enemigos a menudo lo atacaban como parte de su asalto contra la autoridad de la ciudad.

Durante las etapas tempranas las ceremonias públicas en las cuales se infligían dichas atrocidades estaban presididas por magistrados de la ciudad y burgomaestres. Las multitudes, que incluían a ricos y pobres, padres e hijos, contemplaban emocionadas esas ejecuciones y, dada la frecuencia de los "días de justicia" (Breda, ciudad de dimensiones medianas, llevó a cabo 224 ejecuciones entre 1700 y 1795), la ejecución era un espectáculo con el que la mayoría de las personas estaban familiarizadas.[24] No sorprende, entonces, que el patíbulo inspirara mitos y supersticiones entre la gente del pueblo, aunque la aversión a su violencia no parece haber sido un elemento importante. Incluso el espectáculo de cadáveres en descomposición, expuestos en los campos a la orilla de las ciudades, parece haber provocado cierta indiferencia entre quienes vivían en los alrededores, si se toman en cuenta los testimonios de pinturas de la época.[25] Todo lo anterior,

[24] Radzinowicz informa que una ejecución celebrada en Inglaterra en 1776 reunió a cerca de 30 mil personas para observar la horca, y el autor sugiere que quizá 80 mil espectadores presenciaron la ejecución de Moorfields en 1767. *A history of English criminal law*, vol. I, p. 175, núm. 45.

[25] Elias también señala la capacidad de la gente de la baja Edad Media para tolerar, con relativa indiferencia, la descomposición de los cadáveres de criminales. Véase el capítulo "Scenes from the life of a knight", en *The history of manners*, p. 204 y ss...

conforme a Spierenburg, "presupone una sociedad que tolera la imposición abierta del dolor" y que manifiesta una "actitud positiva o indiferencia hacia el sufrimiento de convictos".[26]

La propuesta es que durante los siglos XVI y XVII, en una sociedad donde el nivel de seguridad pública era reducido, donde los individuos irascibles generalmente estaban armados y aún perduraban rastros del *ethos* guerrero y los códigos de honor de la época feudal, no existía una repugnancia profunda ni general ante la violencia. "Rápido, decapítenlo, arránquenle la cabeza para que la tierra no se llene de malvados."[27] La vehemencia salvaje de este comentario es claramente distintiva de Martín Lutero —quien consideraba a las autoridades como los "verdugos de Dios"— aunque, conforme a Spierenburg, refleja la aceptación tácita de la violencia en la mentalidad común.

Es evidente que ciertas víctimas del verdugo provocaban sentimientos de piedad, compasión, ira o repugnancia. Mayor ternura se expresaba ante alguien considerado particularmente infortunado o inocente del cargo y, sobre todo, ante los descontentos que se levantaban en la localidad, con los cuales la multitud se identificaba de manera personal. Sin embargo, ni la elite ni las masas mostraban compasión por los trasgresores a la propiedad común. Spierenburg afirma que "delincuentes como ladrones, falsificadores o alcahuetes no provocaban la piedad en los corazones de los espectadores porque no experimentaban empatía con ellos como seres humanos". Sin embargo quizás ésta sea una exageración.[28] En cambio, como sugieren Beattie, Zeman y Masur, los trasgresores ejecutados generalmente eran forasteros o bien ladrones y reincidentes conocidos que todas las clases calificaban como peligrosos e indignos.[29] En los casos en que el castigo se consideraba necesario o merecido, el acto de violencia brutal no perturbaba la ecuanimidad de quienes lo presenciaban.

Desde principios del siglo XVII hasta la fecha, en un proceso que duró varios siglos, las sensibilidades y relaciones sociales que toleraban la violencia comenzaron a cambiar lentamente. Al parecer una transformación fundamental de actitudes ocurrió en los Países Bajos y en otras latitudes hacia mediados del siglo XVIII, y después de 1800 el cambio aceleró la forma de lo que hoy se reconoce como nuestra propia sensibilidad respecto de la violencia, el sufrimiento y el destino de los otros. Spierenburg sigue las huellas de estos cambios y la aparición cada vez más abundante de "expresiones verificables de repugnancia y ansiedad" hacia los castigos públicos violentos, y para esa investigación usa la evidencia de informes testimo-

[26] Spierenburg, *The spectacle of suffering*, pp. 54 y 13.

[27] Martín Lutero, citado en Spierenburg, *The spectacle of suffering*, p. 33.

[28] *Ibid.*, p. 101.

[29] Beattie, *Crime and the court*; Zeman, "Order, crime and punishment: The American criminological tradition"; Masur, *Rites of execution*.

niales, recuentos literarios y documentos relacionados con ejecuciones.[30] Este desarrollo de la sensibilidad, producto de una menor ambivalencia en el siglo XVII respecto del humanitarismo y el sentimentalismo autoproclamados de los siglos XVIII y XIX, fue al principio, y en su mayor parte, característica de las elites. La "formación de la conciencia" y el refinamiento de los modales fueron rasgos de la "sociedad educada", de las clases altas y medias que se enorgullecían de su delicadeza y odiaban a los de estratos inferiores por su falta de cultura y civilización. Se consideró signo de su carácter poco civilizado que las muchedumbres de clases bajas "continuaran siendo atraídas por el acontecimiento hasta el final", mucho después de que los gobernantes abandonaran la escena, habiendo cesado su placer en la ejecución brutal de la justicia.[31] La sensibilidad cultivada se transmitió de la élite a las clases populares sólo de manera paulatina.

De acuerdo con Spierenburg, en la medida en que el sentimiento de repugnancia y pudor ante la violencia se desarrolló entre los grupos gobernantes, éstos impusieron gradualmente la privatización del castigo y redujeron la exhibición del sufrimiento. A partir de 1600 se observó una disminución notable en las penas de laceración y mutilación. En el siglo XVII una repugnancia creciente ante la vista del cadalso obligó a sustituir los patíbulos de piedra por estructuras temporales de madera que pudieran retirarse de la vista después de su uso. Para mediados del siglo XVIII el uso tradicional de la tortura durante el juicio también estuvo sujeto a este cambio en la actitud, de manera que incluso sus defensores se sintieron obligados a demostrar sentimientos de repugnancia por el procedimiento que defendían (tal como Luis XV se conmovió hasta las lágrimas ante el recuento de la ejecución de Damien).[32] Entre 1754 y 1798 diversas naciones abandonaron el uso de la tortura, como consecuencia no tanto de las ideas de la Ilustración (que repetían argumentos en circulación durante siglos), cuanto de un cambio en la sensibilidad que dio a sus críticos mayor fuerza. La exposición de cadáveres también se abolió en el siglo XVIII, tras haber sido un acto más o menos rutinario que acompañaba a las ejecuciones (de 390 sentencias de muerte en Amsterdam entre 1650 y 1750, 214 comprendían la exhibición del cadáver). En 1770 los magistrados de Amersfoort consideraron que los cuerpos descompuestos de criminales eran un espectáculo que "no podía sino ser horrible para los viajeros" y abandonaron la costumbre de mostrar los cadáveres a la orilla del camino, revelando así mayor preocupación por la sensibilidad de los extranjeros que por el control de posibles trasgresores.[33]

[30] Spierenburg, *The spectacle of suffering*, p. 184.
[31] *Ibid.*, p. 196.
[32] Véase McManners, *Death and the Enlightenment*, p. 383.
[33] Spierenburg, *The spectacle of suffering*, p. 191.

Para principios del siglo XIX la mayoría de las antiguas atrocidades habían desaparecido, lo cual no evitó que la sensibilidad frente a ejecuciones públicas se difundiera más y fuese más franca. Conforme a Spierenburg, "las élites habían alcanzado una nueva etapa y se identificaban hasta cierto punto con los condenados al patíbulo. Disgustaba a estas personas delicadas la vista del sufrimiento físico, incluso del experimentado por los culpables."[34] Cuando hacia 1870 la mayor parte de Europa había abolido las ejecuciones públicas (Francia era la excepción, pues las mantuvo hasta 1939), se provocó una "conclusión política" de un proceso cultural iniciado siglos atrás. Y aunque es posible afirmar, como hace Foucault, que para entonces las ejecuciones públicas habían perdido su utilidad funcional como una de las estrategias dominantes del gobierno, lo anterior se debió, en parte, a que los despliegues públicos de violencia física también se habían convertido en afrenta que escandalizaba la sensibilidad de importantes sectores de la población. Así, los cambios culturales eran acordes al cambio político y dieron origen a la trasformación de las medidas punitivas.

La importancia de la obra de Spierenburg en la sociología del castigo radica en que pretende especificar los fenómenos que desempeñan un papel eficaz en la configuración de la política criminal y de las instituciones. Si demuestra que su definición es correcta, su visión de estos fenómenos constituirá una aportación medular al campo de la investigación. Contrarrestará, en particular, la tendencia reciente establecida por la obra de Foucault respecto de que el castigo se configura casi en forma exclusiva debido a consideraciones estratégicas de orden político. Hace poco sugerí que la imagen enfática del castigo que da Foucault, como una tecnología de poder-conocimiento, y su visión primordialmente política de su evolución, han propiciado una noción demasiado racional y calculada del castigo, conforme a la cual sus determinantes principales son las exigencias de control social. Elias y Spierenburg muestran que las consideraciones de seguridad y el uso instrumental del castigo siempre están en tensión con las fuerzas culturales y psíquicas encargadas de imponer límites claros sobre los tipos y la extensión del castigo. En este sentido, su obra profundiza la noción de la penalidad y la hace más compleja.

LA HISTORIA DE LA SENSIBILIDAD

Sin embargo, es necesario mostrar cierta cautela al analizar la cuestión de la sensibilidad. Las actitudes emocionales y los sentimientos subyacentes no son, en sí mismos, observables y —al menos fuera del laboratorio psico-

[34] *Ibid.*, p. 204.

lógico— sólo es posible inferir las sensibilidades a partir del análisis de declaraciones y actos. El peligro de inferencias de esta naturaleza es caer en error de interpretación —siempre posible—, de manera que, por ejemplo, una retórica del sentimiento, usada para disfrazar motivaciones menores e instrumentales, puede ser tomada como el objeto mismo, y precisamente en lo anterior se centra la crítica que los historiadores revisionistas hacen a la historiografía convencional en este campo. Por otra parte, es posible inferir los cambios de sensibilidad a partir de modificaciones en la práctica social, lo cual produce un problema de circularidad si seguimos explicando los últimos en términos de los primeros (como, por ejemplo, cuando Spierenburg cita el ocaso de las ejecuciones públicas como evidencia del aumento de la sensibilidad). Los argumentos acerca de motivos y sentimientos siempre son poco concluyentes y difíciles de sustentar, particularmente en la investigación histórica y en la discusión de sensibilidades, donde nos enfrentamos a estructuras profundas del afecto y la motivación que sólo pueden conocerse por medio de sus repercusiones sociales. En consecuencia, cualquier hipótesis que proponga que los cambios de sensibilidad fueron el agente causal en la reestructuración del castigo debe apoyarse en evidencias que rebasen los sentimientos expresados y la retórica de reformadores penales y observadores "ilustrados".

Asimismo es necesaria la cautela al adoptar la tesis de Elias pues, al igual que cualquier interpretación a gran escala, está abierta a crítica y evaluación detalladas. Por ende, Elias tal vez está en lo correcto en relación con la estructura de la sensibilidad moderna, pero tiende a exagerar el contraste entre los tipos de personalidad de los tiempos medievales y los modernos. Es posible afirmar que, en su interpretación histórica sobre la manera en que se formaron las sensibilidades, otorga demasiado peso a las "configuraciones de la interacción social" y a la fuerza de las convenciones culturales, y presta poca atención a la importancia de los tipos de instituciones disciplinarias, económicas y burocráticas que subrayan Foucault, Marx y Weber. Incluso su lectura de textos históricos puede estar abierta al cuestionamiento, sobre todo porque muchos de los documentos en que se apoya son, de hecho, polémicos, están escritos por aquellos preocupados en reformar y, por lo tanto, están predispuestos a la exageración y distorsión. Pero incluso al aceptar la fuerza de los aspectos anteriores —y de otros más—, considero que las principales propuestas de Elias acerca de la modernidad sobreviven a esta crítica y que, en particular, sus planteamientos sobre el desarrollo y el carácter de la sensibilidad moderna merecen ser tomados en cuenta.[35]

[35] En la actualidad la bibliografía crítica sobre la obra de Elias es bastante más extensa. Para una síntesis véase R. Van Krieken, "Violence, self-discipline and modernity: Beyond the civilizing process", *The Sociological Review*, núm. 37, 1989, pp. 193-218, y especialmente el pasaje sobre la crítica de Benjo Maso a la lectura de evidencias textuales de Elias. Para la críti-

Una forma de poner a prueba la fuerza de estos planteamientos es revisar evidencias que los corroboren en otros campos de investigación y esferas de la vida social. Cabría esperar que cualquier cambio en algo tan básico como la estructura de las emociones e inhibiciones humanas produciría consecuencias no sólo en las instituciones penales sino en una amplia gama de prácticas sociales. De hecho, la obra de Spierenburg no ofrece mayor evidencia de esta naturaleza y tiende a apoyarse demasiado en la autoridad de Elias, pero el trabajo de otros historiadores sociales en distintos campos proporciona un *corpus* de evidencia que da mayor plausibilidad a la tesis sobre el proceso de civilización, la cual influye en el castigo y en muchos otros campos.

Así, por ejemplo, la investigación social realizada por T. R. Gurr ofrece evidencias que sugieren el ocaso paulatino y muy sustancial del nivel de crímenes violentos en la sociedad inglesa desde el siglo XIII hasta el XX. Al respecto, Gurr señala que la "creciente sensibilización hacia la violencia" y "el desarrollo de mayores controles internos y externos a la conducta agresiva" son factores clave en la explicación de este descenso.[36] De manera similar, las investigaciones más detalladas sobre los primeros tiempos de la moderna Inglaterra, realizadas por Lawrence Stone, Keith Thomas y John Beattie, señalan que los elevados niveles de violencia en la vida cotidiana de los siglos XVI y XVII disminuyen hasta convertirse en relaciones sociales menos agresivas, y que se observa mayor aversión a la crueldad y el sadismo durante los siglos XVIII y XIX.

En un importante ensayo sobre la materia Beattie propone: "la violencia física que lastima se ha disminuido de manera notable en la vida diaria de Inglaterra (y por inferencia en Europa y Estados Unidos) durante los últimos tres siglos", y continúa diciendo que si bien los hombres de principios de la era moderna no se mostraban indiferentes ante las consecuencias de la conducta brutal, "existe una disposición mucho mayor a considerar dicho comportamiento como medio aceptable para mantener la autoridad o para dirimir disputas tanto en el campo público como en el privado".[37] Al

ca sobre el uso que hace Elias de los conceptos freudianos véase C. Lasch, "Historical sociology and the myth of maturity: Norbert Elias' very simple formula", *Theory and Society*, núm. 14, 1985, pp. 705-720. Para una crítica al evolucionismo implícito en Elias véase A. Giddens, *The constitution of society*, 1984; y para el planteamiento antropológico de que no necesariamente existe una relación entre la conducta "civilizada" y la formación del Estado, consúltese la obra de H. U. Van Velzen, citada en Krieken. Otros análisis útiles incluyen el de D. Smith, "Norbert Elias — Established or outsider?", *Sociological Review*, núm. 32, 1984, pp. 367-389; y los artículos reunidos en *Theory, Culture and Society*, núm. 4: 2, 3, 1987 ("Special double issue on Norbert Elias and figurational sociology").

[36] T. R. Gurr, "Historical trends in violent crime: A critical review of the evidence", en N. Tonry y N. Morris (comps.), *Crime and justice*, vol. III, 1981, pp. 295-353.

[37] J. M. Beattie, "Violence and society in early modern England", en A. Doob y E. Greenspan (comps.), *Perspectives in criminal law*, 1984.

sintetizar su propia investigación y la de otros historiadores en distintos terrenos, Beattie muestra la forma en que, durante los siglos XVI y XVII, "la disciplina en la familia y el centro de trabajo, en las escuelas y en el ejército se mantenía [...] mediante un grado de coerción física que escandalizaría a la sensibilidad moderna".[38] Asimismo señala cómo, durante este periodo, animales, delincuentes, sirvientes, aprendices, niños e incluso esposas eran tratados con crueldad indiferente que "en gran medida pasaba inadvertida y sin discusión alguna".[39] La evidencia más poderosa de que la sensibilidad de los primeros tiempos de la era moderna podía tolerar altos niveles de violencia se deriva del hecho de que los sistemas penales de los siglos XVII y XVIII se apoyaban, en gran medida, en formas flagrantes de castigo físico y mutilación, y que tal violencia era claramente aceptada tanto por la élite organizadora como por la masa del público. Beattie señala que el rasgo clave del patíbulo, del cepo, del poste de flagelación y la picota era que, para su mayor eficacia, dependía de la activa participación del público, y que ésta habría sido imposible si la gente hubiera experimentado una repulsión profunda frente a la visión del sufrimiento. Incluso la energía y fuerza con la que atacaba la muchedumbre a los trasgresores encerrados en el cepo —a veces con golpes o lapidaciones hasta provocar su muerte ante la mirada de las autoridades— sugiere una falta singular de inhibición y sensibilidad al respecto.[40]

Asimismo, Beattie propone que la "violencia como instrumento de la política" probablemente dependió de la "experiencia y aceptación de la violencia más vinculada al hogar", y reúne evidencias para sugerir que dichas actitudes populares quizá se configuraron al experimentar la violencia en casa, la familia, la escuela y el lugar de trabajo, sitios donde el abuso y maltrato físicos "difícilmente se restringían por la ley o la opinión".[41] Esta propuesta adquiere mayor peso ante la descripción que hace Lawrence Stone del uso difundido de la flagelación y de otros castigos físicos en la educación infantil y en los métodos educativos de los siglos XVI y XVII, así como en los expedientes de los tribunales que sugieren que los golpes a esposas e hijos eran práctica generalizada.[42] Otra evidencia importante de la insensibilidad prevaleciente ante la crueldad se deriva de la investigación sobre la naturaleza de los deportes y las recreaciones acostumbradas, así

[38] *Ibid.*, p. 36.

[39] *Idem.*

[40] *Ibid.*, p. 39.

[41] *Ibid.*, pp. 41-43.

[42] Stone, *The family, sex and marriage*, p. 120: "la flagelación era un método común de disciplina en los hogares de los siglos XVI y XVII, mitigado y compensado, sin duda, por gran cantidad de caricias cuando el niño era dócil y obediente. Tanto las recompensas como los castigos adoptaban formas más físicas que psicológicas." Sobre evidencias del maltrato físico a esposas e hijos véase Beattie, "Violence and society".

como en la obra que Thomas dedica a las actitudes hacia los animales a principios de la época moderna, las cuales revelan el grado en que la violencia física, el derramamiento de sangre y el sufrimiento eran disfrutados por el deporte y placer que proporcionaban.[43]

La obra histórica que sintetiza estas tendencias de violencia cultural y psíquica también rastrea sus transformaciones durante los siglos XVIII y XIX y apoya ampliamente la tesis de Elias acerca de la "civilización" de las sensibilidades. En la actualidad existe cierto grado de acuerdo —aunque no unánime— entre los historiadores respecto a que en el periodo comprendido entre 1700 y la época actual se ha observado un cambio de sentimientos en torno a la violencia y una antipatía cada vez mayor hacia la crueldad de todo tipo, así como el surgimiento de una nueva estructura de sentimiento que cambia la naturaleza de las relaciones humanas y su conducta.[44] La evidencia externa de dichos cambios puede derivarse de alteraciones en las prácticas legales y sociales que parecen sugerir un cambio subyacente de actitud. En consecuencia, durante el siglo XVIII los tribunales comenzaron a juzgar y castigar la conducta violenta (asaltos, lesiones imprudenciales, pleitos callejeros, entre otros) que antes tal vez se ignoraron, sugiriendo así una mayor sensibilidad hacia la violencia y una falta de disposición a tolerar su uso en público.[45] De la misma manera que las reglas y opiniones convencionales respecto del castigo físico en la familia o la escuela sufrieron cambios significativos a partir de 1750, y que poco a poco se cuestionó el derecho del esposo a usar el castigo físico y, a la larga, fue negado, también en la educación existen evidencias de que las posturas se suavizaron y de que, poco a poco, la idea de la necesidad de quebrantar la voluntad del niño mediante severos castigos físicos fue cayendo en desuso.[46] Para finales del siglo XVIII las objeciones al castigo corporal eran suficientes para "incitar la simpatía hacia los hombres más odiados, los soldados comunes", y desatar una poderosa campaña para oponerse a la flagelación en el ejército.[47] Estas mismas objeciones de conciencia —a veces mezcladas con otros motivos e intereses— provocaron una serie de movimientos de reforma durante el siglo XIX, encaminados a prohibir deportes sangrientos, crueldad con los animales, maltrato a niños, aprendices, criminales y locos, comercio de esclavos y varias otras afrentas a la sensi-

[43] K. Thomas, *Man and the natural world: Changing attitudes in England 1500-1850*, 1984, pp. 143-150. También véase R. W. Malcolmson, *Popular recreations in English society, 1700-1850*, 1973.

[44] Para una opinión opuesta véase A. Macfarlane, *The justice and the mare's ale: Law and disorder in sixteenth century England*, 1981, p. 48 y ss.

[45] Véase Beattie, "Violence and society", p. 48 y ss.

[46] *Ibid.*, p. 51. Véase también J. H. Plumb, "The new world of children in eighteenth century England", *Past and Present*, núm. 67, 1975.

[47] Beattie, "Violence and society", p. 51.

bilidad civilizada. En muchos casos se lograron cambios en las leyes, en la opinión pública e incluso en la práctica real. Y cuando las instituciones legales no lograban mantenerse al ritmo de los cambios en la actitud pública —como sucedió con frecuencia durante el siglo XIX— surgían inevitables conflictos que provocaban el choque entre las normas legales y la conciencia individual. Ejemplos bien probados de lo anterior incluyen a los "tenderos, comerciantes y artesanos londinenses" que "se mostraron reacios a entablar un juicio en contra de delincuentes contra la propiedad cuando existía algún peligro de que terminaran en la horca", o a los jueces y jurados que, de igual manera, se rehusaban a la ejecución de trasgresores e introducían "veredictos de conciencia" en vez de los veredictos requeridos por la ley.[48]

Asimismo, parece evidente que los miembros de las clases altas y medias que vivieron estos cambios a veces fueron conscientes de las transformaciones en los modales y sensibilidades. Beattie destaca que Francis Place, en su autobiografía, afirma haber presenciado la transición cultural de la "grosería e inmoralidad" de finales del siglo XVIII a la "civilidad" y el "refinamiento de modales" que descubrió en la sociedad londinense del decenio de 1820.[49] Y, durante el siglo XVIII, el "hombre de sentimientos" surgió como un nuevo ideal cultural que debía ser emulado por las élites literarias y sociales. William Wollaston escribió:

> Para la década de 1720 "benevolencia" y "caridad" se habían convertido en las palabras más privilegiadas del vocabulario literario. Había algo en la naturaleza humana que hacía que las penas de los demás fueran molestas para nosotros. Es lamentable ver o escuchar (e incluso enterarse) de la tortura de cualquier hombre, y aun de los animales.[50]

Según Thomas, Stone y otros historiadores del periodo, a mediados del siglo XVIII se dio un "culto a la ternura de corazón", un "nacimiento de nuevas actitudes y emociones" y un sentimentalismo consciente que se expresó no sólo en las efusiones y estallidos literarios del sollozo sino también en la determinación volitiva de "mejorar la raza humana y reducir el grado de crueldad física en el mundo".[51] Al revisar el *corpus* de las investigaciones recientes Lawrence Stone concluye que "todo apunta hacia la transformación de actitudes de crueldad y violencia durante el siglo XVIII".[52] De manera similar, al hablar de la segunda mitad del siglo XIX y de la disminución

[48] *Ibid.*, p. 56; y T. A. Green, *Veredict according to conscience: Perspectives on the English criminal trial jury, 1200-1800*, 1985.

[49] Beattie, "Violence and society", pp. 53-54.

[50] Thomas, *Man and the natural world*, p. 175.

[51] *Idem*; Stone, *The family, sex and marriage*, pp. 163-164.

[52] Stone, *The past and the present revisited*, pp. 303-304.

de los delitos violentos, V. A. C. Gatrell concluye que "estamos obligados [...] a explicar la disminución en términos de generalizaciones sobre los efectos 'civilizatorios' de reformas en la religión, educación y el entorno".[53]

Por consiguiente, existen evidencias históricas significativas para apoyar la hipótesis de que, sin duda, se llevó a cabo algo muy similar a un proceso de civilización, provocando cambios en la sensibilidad y, en última instancia, en la práctica social. Más aún, la propuesta específica de Spierenburg respecto a que este proceso transformador explica la paulatina reducción de las condenas al patíbulo adquiere fuerza ante los descubrimientos de John Beattie, autor del trabajo más extenso y detallado en este campo. En su amplia interpretación acerca de los cambios que se realizaron en el sistema penal inglés durante el siglo XVIII Beattie concluye:

> el debilitamiento de un sistema penal que dependía, en gran medida, de la amenaza de la ejecución, se explica por el surgimiento de varias tendencias de opinión y sentimiento. Hasta cierto punto fue resultado de un movimiento de opinión más amplio en Europa e Inglaterra, que cada vez aborrecía más la violencia y crueldad físicas contra hombres y animales, y cuyo funcionamiento puede constatarse en las campañas para abolir los deportes sangrientos y otros entretenimientos violentos acostumbrados, así como en el movimiento contra los castigos físicos de cualquier naturaleza. Quizás ése sea el profundo cambio mental en el que se sustenta la oposición a la pena capital [...] Para 1800 una tendencia significativa de opinión estaba dispuesta a condenar la crueldad y la desproporción del castigo por su injusticia esencial e inaceptable en la sociedad civilizada.[54]

LA CIVILIZACIÓN DEL CASTIGO

Ante la fuerza de esta evidencia, hay razones para tomar en cuenta el hecho de la sensibilidad, su transformación histórica conforme a la orientación general que describe Elias, y la propuesta de que estos fenómenos tienen consecuencias directas en la estructura y el desarrollo de los sistemas penales. Al rastrear el ocaso de los castigos patibularios y su vinculación con los cambios de sensibilidad, Pieter Spierenburg demuestra cómo un enfoque de esta naturaleza puede aumentar nuestra comprensión histórica. Asimismo, existen otros aspectos de la interpretación de Elias sobre el proceso de civilización que parecen particularmente valiosos para entender el castigo moderno, y que deben ahondarse en investigaciones futuras.

[53] V. A. C. Gatrell, "The decline of theft and violence in Victorian and Edwardian England", en Gatrell *et al.* (comps.), *Crime and the law*, p. 300.

[54] Beattie, *Crime and the courts*, p. 631.

Para empezar, el proceso social de privatización que Elias propone aclara una tendencia muy importante en la historia del castigo.[55] Como ya señalé, es indudable que el castigo ha sido una de las actividades sociales que se ha colocado cada vez más "atrás del escenario" de la vida social. En vez de formar un aspecto de la vida diaria, localizado en un espacio público y abiertamente visible para todos —como fue en gran medida durante la época medieval y el principio de la era moderna— en la actualidad el castigo a los trasgresores se realiza en enclaves especiales, alejados de la mirada del público. La visibilidad de los castigos se redujo en forma drástica, como se desprende no sólo del retiro del patíbulo de las plazas públicas, para ocultarlo tras los muros de la prisión, sino también de los esfuerzos por disimular otros aspectos, que comenzaron a principios del siglo XIX, con las ventanillas oscurecidas de los carruajes que transportaban a los trasgresores hacia los tribunales y con el cuidado que se da, durante el siglo XX, en ocultar incluso las menores huellas de castigo —ya sean uniformes carcelarios, esposas, o rastreadores electrónicos— de la mirada pública.[56] En sustitución de estos espectáculos públicos se ha desarrollado toda una red de instituciones cerradas, como cárceles, reformatorios y separos policiacos, que se encuentran literalmente "detrás del escenario", y que permiten delegar el castigo a especialistas cuyas actividades se esconden tras altos muros. Incluso en el respeto por las sanciones "no institucionales", como multas, libertad condicional o bajo palabra y servicio comunitario, la administración del castigo es, en esencia, un asunto privado, a cargo de agentes profesionales o semiprofesionales, lejos de la vista del público.

En la actualidad los delincuentes, al igual que muchos otros grupos de individuos trasgresores, son aislados en forma rutinaria de la esfera de la vida social común, y el "problema" que representan se maneja "fuera de la escena", en un entorno institucional discreto que controla cuidadosamente sus efectos sobre la conciencia pública. Al igual que la matanza y el destazamiento de animales para el consumo humano, el acto de infligir dolor o privación en los trasgresores se ha convertido en algo más bien vergonzoso y desagradable. No se considera una imagen edificante para el público moderno, y si bien se trata de una actividad considerada necesaria, se protege nuestra sensibilidad al confinar la dolorosa ejecución a sitios apenas visibles, en los márgenes de la sociedad y de la conciencia social.[57]

[55] Para evitar confusión, es necesario destacar que el término "privatización" aquí usado no se relaciona con el que implica la transferencia de administración o financiamiento de instituciones penales de instancias del Estado a empresas comerciales.

[56] Sobre los cambios en las ejecuciones realizadas por el Estado, véase J. Lofland, "The dramaturgy of state executions", en H. Bleakley y J. Lofland, *State executions viewed historically and sociologically*, 1977.

[57] Sin embargo ésta no es una regla absoluta, y en particular las sanciones basadas en el trabajo comunitario implican un grado de visibilidad pública, en la medida en que abarcan a

El proceso civilizatorio del castigo también es evidente en la higienización del sistema y el lenguaje penal. Ya no se imparte el dolor en forma física y despiadada. El castigo corporal virtualmente ha desaparecido, para ser sustituido por formas más abstractas de sufrimiento, tales como la privación de la libertad o el retiro de recursos financieros. Como ya se ha mencionado, la agresión y la hostilidad implícitas en el castigo se ocultan y niegan con las rutinas administrativas de profesionales desapasionados que se consideran "administradores de instituciones", en vez de encargados de impartir dolor y sufrimiento. De manera similar, el lenguaje del castigo se ha despojado de su significado manifiesto de brutalidad para reformularse en términos eufemísticos: las prisiones se han convertido en "instalaciones de rehabilitación", los guardias en "custodios" y los presos en "reclusos" o incluso "internos", todo lo cual tiende a sublimar una actividad más bien desagradable y a hacerla más tolerable para la sensibilidad pública y los profesionales.[58]

Desde luego, existen otras fuerzas que han provocado esos cambios. Ya hemos visto cómo los cambios políticos, económicos y de organización llevaron al castigo en direcciones similares durante los siglos XIX y XX, aunque parece innegable que esos resultados también fueron, en cierta medida, una adaptación a los nuevos factores de la naturaleza psíquica y cultural. En realidad el atractivo del concepto amplio de Elias sobre "el proceso de civilización" radica en que intenta captar la interdependencia de procesos de cambio que ocurren en muy distintas áreas y "niveles" de la sociedad. En su obra es posible comprobar cómo los procesos de "racionalización" que propone Weber corresponden a los cambios en la estructura de la organización social descritos por Durkheim y a la estructura de la personalidad humana que menciona Freud. La sociedad, sus instituciones y miembros individuales siempre son resultados históricos y de configuración; jamás son producto de un solo determinante o de una ley necesaria.

El sentido más obvio en que el proceso de civilización pudo haber afectado al sistema penal es la compasión ("identificación interhumana", como

voluntarios de la comunidad, proyectos de obras públicas y la integración a las actividades comunitarias regulares. Pero a diferencia de las obras públicas de fines del siglo XVIII, los trasgresores no están marcados con uniformes, grilletes ni cadenas. Éstos y sus castigos son difícilmente visibles y se dedican muchos esfuerzos a preservar la discreción.

[58] "Impartir dolor [...] en nuestro tiempo se ha convertido en una operación aséptica, eficaz y tranquila. Desde la perspectiva de quienes se encargan del servicio, no parece, en primera instancia, ser un drama o una tragedia ni implicar intensos sufrimientos. El acto de infligir dolor está en disonancia con algunos de los ideales principales pero puede realizarse de manera inocua, sonámbula, ajena al conflicto de valor. Los sufrimientos del castigo quedan, pues, en quienes los reciben. La elección de palabras, las rutinas y la división del trabajo, así como la repetición, se han convertido en la distribución de un producto"; Christie, *Limits to pain*, p. 19. Para un glosario de eufemismos criminológicos, véase Cohen, *Visions of social control*, pp. 276-278.

la llama Spierenburg con términos bastante poco elegantes) por el trasgresor, reacción que ha mejorado en forma gradual la condición de los delincuentes y disminuido la intensidad de los castigos impuestos. Así como Durkheim habla del reconocimiento creciente del trasgresor como individuo que debe ser valorado como cualquier otro y, por ende, tratado con piedad, Elias señala la mayor capacidad de la sensibilidad moderna para colocarse en el lugar del otro y tener consideración incluso por inferiores sociales y enemigos. Para la conciencia civilizada la prohibición de la violencia es tan fuerte, y tal la repugnancia ante el sufrimiento, que resulta "lamentable escuchar a cualquier hombre que es atormentado", incluso si se trata de un criminal que ha causado daño. Por lo tanto, la disminución gradual e innegable en la intensidad del castigo, la caridad prodigada a prisioneros y trasgresores, el desarrollo de medidas de bienestar social en el siglo XX, el mejoramiento de las condiciones carcelarias en la mayoría de los países y aun el reconocimiento legal de los derechos de los presos en algunas naciones, pueden interpretarse como aspectos de este movimiento general de las sensibilidades, aunque, como han subrayado los historiadores revisionistas, con frecuencia la penalidad ha sido reformada con el propósito de satisfacer las exigencias en materia de sentimientos *así como* los objetivos de mayor control y confinación segura.

Sin embargo, de todos los cambios "civilizadores" en el castigo, el aumento de la compasión por los trasgresores y el mejoramiento de las condiciones penales quizá sean los menos desarrollados. A pesar de doscientos años de reformas penales y demandas de métodos más humanos, muchas prisiones continúan siendo sitios paupérrimos y brutales en comparación con el nivel general de vida en el mundo exterior. El promedio de las sentencias ha aumentado; miles de trasgresores aún son encarcelados por delitos menores y la pena capital todavía se practica en varios lugares de Estados Unidos. La razón, en parte, es que otros aspectos del proceso civilizatorio —como la privatización e institucionalización del castigo—, al aislar a los trasgresores del contacto del público y limitar el conocimiento de la gente respecto de las circunstancias carcelarias, debilitan la compasión y la posibilidad de identificación y, en consecuencia, aumentan la alienación y marginación de los prisioneros. Pero algo más importante aún es que el mejoramiento del castigo se enfrenta a poderosos intereses en conflicto respecto de la preservación de la seguridad, la necesidad de control, la preocupación por una menor elegibilidad y la difundida hostilidad punitiva hacia los trasgresores, que se perpetúa incluso en las sociedades más "civilizadas". De todos los grupos que apelan a la simpatía del público y a los sentimientos por los congéneres, los criminales suelen ser los menos favorecidos, particularmente si se representan como un peligro deliberado para el público, más que como inadecuados o desadaptados, o como víctimas de la propia injusticia social. Por lo tanto, otras consideraciones ins-

trumentales han limitado el grado en que los castigos se mitigan como resultado del proceso de "civilización".

Una compleja tarea de investigación sería intentar explicar las bases sociales de diversas actitudes en relación con el castigo en las sociedades modernas. Sin duda existen conflictos racionales que sugieren que los intentos por aminorar los rigores del castigo deben reducirse debido a la necesidad de mantener niveles adecuados de restricción, seguridad y reprobación. Por refinadas que sean nuestras sensibilidades, rara vez se permitirá que socaven las necesidades sociales que se consideran básicas. Incluso cualquier fundamento racional de la opinión pública suele distorsionarse debido a la tendencia de los grupos políticos a expresar el crimen y el castigo en términos ideológicos, controlando esos asuntos en esferas de peligro social o de necesidad de autoridad y distorsionando la simbolización del preso con fines de persuasión política.[59] También existe el hecho importante de que la sensibilidad suele desarrollarse de manera desigual en cualquier sociedad como reflejo de las diversas actitudes entre los distintos grupos sociales. El modelo general de Elias sobre un proceso de refinamiento que comienza en la élite y se va filtrando hasta alcanzar a las masas tal vez sugiera una amplia correlación entre las clases sociales elevadas y el desarrollo de la sensibilidad. Evidencia de lo anterior es el hecho de que la mayoría de los reformadores penales han surgido en entornos de clases altas y medias; que las encuestas de opinión en Estados Unidos y Gran Bretaña muestran una tendencia a revelar actitudes más punitivas mientras más se descienda en la escala social, o incluso que, en general, los movimientos laborales y sindicales han desplegado pocos esfuerzos por mejorar las condiciones de los trasgresores y, en ocasiones, han enarbolado la bandera de la menor elegibilidad. Pero dicha correlación dista mucho de ser general o constante y ciertamente no puede decirse que la gente común haya impedido los esfuerzos de reforma de la élite social en Europa o Estados Unidos.[60] En realidad, los principales defensores de las actitudes "autoritarias populares" que hacen énfasis en castigos severos y regímenes crueles casi siempre han sido políticos de orientación conservadora, así como aquellos sectores de la clase dominante que los apoyan.

[59] Para un estudio de los usos ideológicos de asuntos de la "ley y el orden", véase Hall *et al.*, *Policing the crisis*.

[60] Para un análisis de la evidencia sobre la opinión pública en Estados Unidos y Gran Bretaña sobre asuntos penales, véase Jacobs, *New perspectives on prisons and imprisonment*, cap. 5; M. Hough y H. Lewis, "Penal hawks and penal doves: Attitudes to punishment in the British crime survey", Home Office Research and Planning Unit, *Research Bulletin*, núm. 21, 1986. N. Walker y M. Hough (comps.), llevan a cabo una revisión más amplia en *Public attitudes to sentencing: Survey from five countries*, 1988.

AMBIVALENCIA PUNITIVA Y EL PAPEL DEL INCONSCIENTE

Sin embargo, existe otra razón por la cual el proceso de civilización sólo ha mejorado en cierta medida el castigo. Tiene menos relación con las consideraciones racionales respecto de la seguridad y la necesidad de control, y está más ligada a la irracionalidad subyacente en el pensamiento público, la cual alimenta una fascinación emotiva por el crimen y el castigo y, en ocasiones, una profunda susceptibilidad al atractivo retórico de las políticas penales autoritarias. Me refiero a la ambivalencia psicológica en relación con el castigo impuesto a terceros, que puede considerarse característico incluso de las sensibilidades "civilizadas" y a la que ya se hizo referencia en el capítulo 3. Ni Elias ni Spierenburg la analizan de manera explícita o, al menos, no en relación con el castigo, pero la ambivalencia y algunas de sus implicaciones penales pueden inferirse de propuestas teóricas y del análisis freudiano en el que se basan.

En el curso del proceso de civilización —tanto en el plano individual como en el social— los seres humanos se orientan hacia la represión (o sublimación) de sus impulsos instintivos y, sobre todo, de sus agresiones. Sin embargo, este proceso represor no conduce a la total desaparición de dichos impulsos; la civilización no logra abolir los instintos ni legislarlos con el propósito de expulsarlos, como lo demuestran con demasiada claridad las guerras y los holocaustos del siglo XX. Sólo están prohibidos en la esfera de la conducta adecuada y la conciencia, y se les obliga a ocultarse en el reino del inconsciente. Tanto Freud como Elias insisten en que los instintos reprimidos y los deseos inconscientes continúan existiendo y expresándose, ya sea en la vida onírica, por medio de la fantasía del individuo, o en forma de conflictos psíquicos y de conductas irracionales. Así, la civilización impone un conflicto fundamental en el interior del individuo entre los deseos instintivos y los controles introyectados del superyó, conflicto que tiene profundas consecuencias en la vida psicológica y social. Por consiguiente, pese a que las prohibiciones sociales exigen la renuncia a ciertos placeres —como la agresión o el sadismo—, suele ser una renuncia sólo parcial, ya que el deseo inconsciente permanece. Elias escribe que la sociedad "reprime más el componente positivo del placer en ciertas funciones al generar ansiedad, o más exactamente, da a este placer elementos 'privados' y 'secretos' (por ejemplo al reprimirlo en el interior del individuo) a la vez que fomenta los afectos cargados de negatividad —desagrado, repulsión, malestar— como los únicos sentimientos aceptados en nuestra sociedad".[61] La civilización, por lo tanto, hace de todos nosotros hipócritas inconscientes, y asegura que ciertos asuntos a menudo provoquen emociones con fuertes cargas que se encuentran arraigadas en el conflicto inconsciente, en vez de actitudes claras consideradas racionales.

[61] Elias, *The history of manners*, p. 142.

Un indicador de la corriente de emociones reprimidas que yace tras las actitudes sociales "civilizadas" aparece en Elias cuando este autor analiza el tono agresivo que suele acompañar la verbalización de dictados morales. En ese ejemplo Elias se muestra particularmente interesado en la respuesta del adulto hacia el niño que comete un acto de mal gusto, pero lo mismo puede aplicarse a la respuesta del "ciudadano respetable" ante el criminal:

> En esta situación, el adulto no explica la demanda que hace sobre la conducta. Le resulta imposible hacerlo adecuadamente. Está tan condicionado que se adapta a las normas sociales en forma más o menos automática. Y cualquier otra conducta, cualquier violación de las prohibiciones o de las restricciones prevalecientes en su sociedad, significa peligro y una devaluación de las restricciones impuestas a sí mismo.[62]

Aquí Elias, apoyado en la teoría de la represión freudiana, ofrece una visión psicológica más completa del fenómeno que la descrita por Durkheim como "reacción apasionada" provocada por la trasgresión. Según Elias,

> El contenido emocional latente, tan a menudo asociado con exigencias morales, así como la severidad agresiva y amenazadora con la que dichas exigencias suelen imponerse, reflejan el riesgo de que cualquier violación de las prohibiciones ponga en peligro el equilibrio de todos aquellos para quienes la conducta habitual de la sociedad se ha convertido casi en una "segunda naturaleza". Estas actitudes son síntomas de la ansiedad surgida en los adultos cuando la estructura de su vida instintiva, de su existencia y del orden social en el que está anclado sufre cualquier amenaza, por remota que ésta sea.[63]

Por lo tanto, la "amenaza" que provoca un criminal —sumada al miedo y a la hostilidad que dicha amenaza genera— adquiere una dimensión profunda e inconsciente, más allá del peligro real a la seguridad que representa el delincuente. El "temor al delito" puede revelar raíces irracionales y a menudo provocar exigencias desproporcionadas (o "contrafóbicas") de castigo. (Paradójicamente, nuestra capacidad psicológica para *disfrutar* de la trasgresión —al menos en forma de relatos de crímenes— lleva a los medios a subrayar las historias más truculentas, las cuales, a su vez, sirven para acentuar los miedos que genera la trasgresión. Por lo tanto, las emociones vinculadas a la fascinación y al temor se refuerzan mutuamente en los medios: la nota roja y las historias de crímenes.)

La conducta criminal —en particular cuando expresa deseos cuya represión exige a los demás una enorme inversión de energías y un profundo

[62] *Ibid.*, p. 167.
[63] *Idem.*

conflicto interno— puede provocar una reacción desmedida de resentimiento y hostilidad con respecto al peligro real que representa. Incluso, como destaqué en el capítulo 3, el hecho de que los criminales a veces actúen deseos presentes en el inconsciente de ciudadanos respetuosos de la ley puede explicar la profunda fascinación que ejerce el crimen en muchos; asimismo da cuenta de la atracción de la novela negra, las noticias de crímenes y personajes como Jack el Destripador, Charles Manson, los asesinos Moor y Gary Gilmore, entre otros.

Quizá también significa que el castigo de otros proporciona cierta medida de gratificación y placer secretos a individuos cuyos impulsos se encuentran sometidos a la represión cultural y para quienes el sistema penal representa una válvula de escape socialmente sancionada para su agresión inconsciente. Freud señala que el superyó se desarrolla en el niño ante la percepción de la amenaza de un castigo (durante el conflicto edípico) y, como Elias aclara, la misma amenaza de castigo (ahora de otras autoridades sociales) fomenta la ansiedad necesaria para mantener altos niveles de autorrestricción.[64] Al funcionar, estos controles introyectados crean lo que Freud llama "sentimiento de culpa", el cual se genera en el individuo cuando sus deseos instintivos chocan contra su conciencia socialmente imbuida. Conforme a Freud, el sentimiento de culpa "se expresa como una necesidad de castigo", y se instala así una especie de tensión sadomasoquista entre el superyó más cruel y el yo cargado de culpas.[65] El propio Freud trasladó esta percepción psicoanalítica a la esfera criminológica cuando en 1915 propuso que existen "criminales debido al sentimiento de culpa"; por ejemplo, individuos que sienten la necesidad de ser castigados por sus deseos inconscientes y la extrema severidad de su superyó.[66] Los criminólogos muestran cierto escepticismo ante esta hipótesis, la cual, por otra parte, parece ser una motivación plausible sólo para una minoría de trasgresores. En cambio, quizá sea más importante hablar de "castigadores debido a sentimientos de culpa", ya que la actitud punitiva inconsciente ante los propios deseos antisociales puede proyectarse hacia quienes han actuado dichos deseos en la realidad. De igual manera, quizá cabe interpretar que

[64] Véase S. Freud, *Civilization and its discontents*, 1962, p. 71 [ed. esp.: *El malestar en la cultura*, 1976].

[65] *Idem*. Véase también el ensayo de Freud, "The economic problem of masochism", donde afirma que "el sadismo del superyó y el masoquismo del yo se complementan mutuamente y se unen para producir los mismos efectos. Creo que sólo de esta manera podemos comprender la forma en que la represión de un instinto puede —a menudo o casi en general— resultar en un sentimiento de culpabilidad, y cómo la conciencia de una persona se vuelve más severa y sensible mientras más refrena la agresión hacia los demás", reimpreso en S. Freud, *On metaphsychology*, vol. XI, 1984, p. 425.

[66] S. Freud, "Criminality from a sense of guilt", en "Some character-types met with in psychoanalytic work", *Collected papers*, vol. IV, 1959; primera publicación en *Imago*, núm. 4, 1915-1916 [ed. esp.: "Los que delinquen por conciencia de culpa"].

la tendencia de las sociedades "civilizadas" a "encerrar" a los trasgresores y ocultarlos de "la vista y el pensamiento" obedezca a una especie de "olvido motivado": el equivalente social de la represión de los deseos inconscientes y antisociales en el individuo.

Si ése es el caso —y es evidente que resulta muy difícil de probar en uno u otro sentido—, el desarrollo de sensibilidades civilizadas y de autocontroles acentuados conlleva una contratendencia a la punitividad. En una sociedad donde las agresiones instintivas están estrictamente controladas y los individuos suelen ser autopunitivos, el castigo legal de los trasgresores ofrece una vía a la expresión abierta de agresiones y autoriza cierta medida de placer ante el sufrimiento de los otros. Sin embargo, no conviene exagerar esta interpretación, la cual, por otra parte, debemos ubicar en un contexto cultural e histórico más amplio. En la actualidad la propuesta de James Fitzjames Stephens, de que es obligación del ciudadano odiar al criminal, se considera reaccionaria y desagradable, y suele citarse para mostrar cuán lejos hemos llegado en comparación con las postrimerías del siglo XIX. De manera similar, la imagen de una multitud que se agolpa a las puertas de una prisión estadunidense para aplaudir la ejecución de un asesino es calificada por muchos como embarazosa y como expresión desagradable de patología social. Sin embargo, aún permanece una ambivalencia emocional subyacente que configura nuestras actitudes respecto del castigo y que hasta el momento ha impedido registrar los efectos de la sensibilidad trasformada por la civilización en la esfera penal.[67]

EL CASTIGO EN LA ÉPOCA CONTEMPORÁNEA Y LA SENSIBILIDAD MODERNA

Quiero concluir este capítulo con el análisis de algunos aspectos surgidos a partir del castigo corporal y de la pena capital a fines del siglo XX, ya que éstos ilustran con mayor claridad la forma en que opera la sensibilidad moderna para estructurar las prácticas de los sistemas penales contemporáneos. Podría comenzar con una pregunta sencilla: ¿por qué ya no se usan los castigos corporales? Aunque la respuesta parezca evidente, vale la pena destacar algunas de las propuestas penitenciarias que obligadamente pue-

[67] Por desgracia, la bibliografía psicoanalítica sobre este tema a menudo es burda y poco persuasiva. Véase K. Menninger, *The crime of punishment*, 1968; G. Zilboorg, *The psychology of the criminal act and punishment*, 1955; A. A. Ehrenzweig, *Psychoanalytic jurisprudence: On ethics, aesthetics and "law"*, 1971; Alexander y Staub, *The criminal, the judge and the public*. Explicaciones más sutiles de la psicología del crimen y el castigo se encuentran en obras literarias como la de Faller, *Turned to account*. Para un estudio comparativo de la psicología social del castigo, que subraya el papel de lo que Nietzsche llamó "resentimiento", véase S. Ranulf, *Moral indignation and middle class psychology*, 1964.

den usarse en favor de dichos métodos. En palabras sencillas, si las sanciones legales están diseñadas para aplicar trato duro al trasgresor de acuerdo con su merecido castigo —y durante los decenios de 1970 y 1980 este objetivo vino a desplazar en gran medida el interés por el tratamiento y la rehabilitación—, entonces los castigos corporales deberían ser un vehículo obvio para este propósito. Más aún, si el fin es la restricción o la retribución, infligir directamente dolor físico ofrece numerosas ventajas criminológicas en comparación con otros métodos en vigor. A diferencia del confinamiento (que es muy costoso, difícil de manejar y crea problemas al reunir a gran número de trasgresores bajo el mismo techo), y de las multas (cuyos efectos varían conforme a los medios económicos del trasgresor y suelen provocar el encarcelamiento de quienes carecen de recursos), los castigos corporales son baratos, pueden dosificarse con precisión e impartirse con razonable eficiencia y uniformidad, además de que sus efectos secundarios son reducidos. Al menos conforme a estos términos, hay razones poderosas para considerar al castigo corporal como una opción dentro de las estrategias penales modernas. Sin embargo, los penitenciaristas ni siquiera mencionan esta posibilidad y tampoco se contempla dentro de las políticas factibles. No obstante, los castigos corporales son un hecho en la historia, que los políticos reaccionarios vuelven a invocar de cuando en cuando para causar efectos dramáticos, pero que se citan con mayor frecuencia como prueba de que los sistemas penales de otros tiempos eran menos civilizados que los nuestros.[68]

¿A qué obedece lo anterior? La respuesta obvia es que nuestra sensibilidad moderna —o al menos la de los sectores de la sociedad que influyen en la construcción de políticas— está sintonizada para aborrecer la violencia física y el sufrimiento corporal. Mucha gente considera la violencia cruda, la brutalidad deliberada, la imposición del dolor y el sufrimiento físicos como algo agresivo e intolerable, y afirma que no tiene un lugar legítimo dentro de la política pública y las instituciones legales de un país civilizado. Durante los últimos cien años prácticamente todos los sistemas legales han abolido los últimos vestigios de esos métodos corporales; primero se abandonó la flagelación como medio disciplinario en el ejército y la cárcel

[68] Graeme Newman recientemente escandalizó al mundo de la criminología al sugerir la reintroducción de castigos corporales en su libro *Just and painful: A case for the corporal punishment of criminals*, 1985. Newman fue cuidadoso al presentar esta sugerencia en formas que se adaptaran a las sensibilidades modernas y a las ideas "civilizadas": el método propuesto usaría descargas eléctricas calibradas con precisión, administradas médicamente, sin provocar lesiones de largo plazo, etc. La mayoría de los críticos expresó indignación. Una revisión más analítica de Jonathan Simon propuso que la sugerencia era anacrónica, ajena a las prácticas sociales modernas (y a lo que calificaría como sensibilidades modernas); J. Simon, "Back to the future: Newman on corporal punishment", *American Bar Foundation Research Journal*, 1985, p. 927 y ss.

y, con el tiempo, los azotes o "flagelación" en el castigo de los delincuentes menores de edad. Ésta es la sensibilidad que diseñó las políticas recientes encargadas de prohibir el uso de castigos corporales —incluso leves— en las escuelas, y que propuso prohibir a los padres cualquier forma de castigo físico al disciplinar a sus hijos. Es evidente, entonces, que infligir abiertamente dolor y sufrimiento físicos es considerado desagradable por muchos y que se excluye cada vez más de las políticas públicas.

Sin embargo, es necesario destacar que esta prohibición abierta a la violencia y a la imposición del dolor *no* tiene carácter general. Por el contrario, al comprender el efecto humano que tienen algunos castigos contemporáneos resulta evidente que las políticas gubernamentales aún permiten infligir dolor y que la opinión pública lo tolera, siempre que éste adopte determinadas formas. Por ejemplo, quienes han estado en la cárcel, sobre todo durante largos periodos, saben perfectamente que el encierro produce agudo sufrimiento mental y psicológico. También puede provocar deterioro físico, erosión de la capacidad cognitiva y social, y con frecuencia es causa de severos problemas emocionales y económicos para los familiares del reo.[69] La degradación social de compartir una pequeña celda con extraños —lo cual en Gran Bretaña implica no sólo la falta de intimidad y seguridad personal sino a menudo la necesidad de realizar las funciones corporales frente a otros, y después "ir a tirar" el excremento— es, en una sociedad moderna y civilizada, un castigo brutal y deshumanizado. Pero debido a que estas penas son más mentales y emocionales que físicas —ya que en vez de tener efectos inmediatos sus secuelas corrosivas se observan después de un largo periodo—, y a que están ocultas a la mirada pública y disfrazadas legalmente de sólo "pérdida de la libertad", no agravian profundamente nuestra sensibilidad y se permiten como parte de la política pública. En respuesta a las exigencias de una sociedad "civilizada" la experiencia del dolor se esconde "detrás del escenario", ya sean los muros de una prisión o una "fachada" tras la cual los presos ocultan su angustia emocional.

Norval Morris afirmó alguna vez que podría considerar el castigo corporal como método penal si no fuera "emotivo"; es decir, si estuviera despojado de sus matices agresivos y sexuales, si se impartiera de manera impersonal y burocratizada. Según Morris, estas condiciones resultaban imposibles, por lo cual la propuesta no avanzó y el autor descartó el castigo corporal. Sin embargo, Morris abordó un punto importante.[70] A dife-

[69] Véase S. Cohen y L. Taylor, *Psychological survival: The experience of long-term imprisonment*, 1972; L. S. Sheleff, *Ultimate penalties: Capital punishment, life imprisonment, physical torture*, 1987; Sykes, *The society of captives*, cap. 4, sobre "The pains of imprisonment".

[70] El profesor Morris realizó estos comentarios informales en el contexto de un seminario sobre sanciones, en la Escuela de Derecho de la Universidad de Nueva York, el 8 de noviembre de 1984.

rencia de otros métodos penales —la cárcel, la multa, la supervisión, etc.— que se imparten sin tintes emotivos, el problema de los castigos corporales radica en que resulta imposible negar la violencia. Al provocar dolor en seres humanos —ya sea mediante métodos crudos como la flagelación o en formas más elaboradas como la descarga eléctrica—, siempre se percibe la evidencia inmediata del sufrimiento, y la brutalidad implícita es inevitable. La mueca de dolor o el grito de agonía anuncian el acto de violencia y lo hacen visible, mientras que la angustia mental y el deterioro paulatino de un reo son mucho más difíciles de observar y más fáciles de olvidar. La diferencia crucial entre los castigos corporales prohibidos y otras formas punitivas —como el confinamiento— que se usan de modo rutinario no es un asunto de niveles intrínsecos de dolor y de brutalidad implícita; es una cuestión de la *forma* que adopta esa violencia y el grado en que perturba la sensibilidad pública. La sensibilidad moderna muestra una selectividad indiscutible. Está sintonizada para percibir y evadir ciertas formas de violencia aunque, al mismo tiempo, tiene algunos puntos ciegos o limitaciones de piedad, de manera que otras formas se registran y experimentan con menor claridad. En consecuencia, la violencia rutinaria y el sufrimiento pueden ser tolerados a condición de que sean discretos, estén disfrazados o, de alguna manera, ocultos de la vista.

Dichas áreas de insensibilidad son bien conocidas por quienes realizan campañas para vencer la indiferencia pública y para lograr que la gente cobre conciencia de la hambruna en el extranjero y de la pobreza en su propio país, cuando la tendencia es ignorar cualquier forma de sufrimiento que no sea inmediatamente visible o que no se relacione con "gente como uno". Asimismo, en su obra sobre los cambios de actitud respecto a la crueldad hacia los animales, Keith Thomas señala las áreas de insensibilidad. Muestra que los intereses de la sensibilidad siempre han sido altamente selectivos y diferenciados. En vez de mostrar comprensión hacia todos los animales por igual, se ha tendido a proteger aquellos que chillan y gimen al sentir dolor, o los que están dotados de una apariencia o conducta más "humanas". Éstos son los que han acaparado nuestro interés y protección, mientras que otras especies (como peces, reptiles o insectos) no suelen provocar la calidez humana ni despertar su interés. Al parecer esta misma selectividad opera en el reino del castigo, el cual, en la actualidad, está organizado para disfrazar siempre la violencia masiva. Debido a que el público no escucha la angustia de los presos ni de su familia, a que el discurso de la prensa y de la criminología popular presenta a los trasgresores como "diferentes" y menos que humanos, y a que la violencia penal generalmente es aséptica, situacional y de baja visibilidad, el conflicto entre nuestras sensibilidades civilizadas y las rutinas a menudo brutales de castigo se menosprecia o se hace más tolerable. Así, la penalidad moderna se ordena institucionalmente y se representa dis-

cursivamente en formas que niegan la violencia que continúa dominando sus prácticas.

Un ejemplo claro de esta característica que muestra tanto la inversión constante en la violencia penal como las limitaciones de la sensibilidad pública es la historia de los intentos modernos por encontrar un método "aceptable" de pena capital. La historia comienza con la Revolución francesa y la introducción de la guillotina como método para realizar la ejecución, pues la guillotina fue una máquina diseñada conforme a normas humanitarias (y "democráticas") para terminar con la vida sin infligir dolor innecesario en el trasgresor. A partir de entonces, gobiernos y naciones han intentado descubrir nuevos métodos que permitan realizar este acto último de violencia ocultando sus aspectos brutales y dolorosos. Al principio la preocupación se centró en el desarrollo de un medio para asegurar una muerte instantánea, que no dependiera de la habilidad de un verdugo; lo anterior explica las puertas de trampa en el cadalso, el pelotón de fusilamiento y la propia guillotina. Más tarde, a fines del siglo XIX y durante el XX, el movimiento se encaminó hacia dispositivos técnicos elaborados —como la silla eléctrica y la cámara de gases—, que lograran distanciar y deshumanizar el acto fatal. Así, éste se convirtió en una operación científica, más que en el acto de un ser humano que deliberadamente mata a otro. De hecho, la cuestión moral de si es o no correcto matar se tradujo en un problema estético: ¿acaso la muerte judicial podía llevarse a cabo con buen gusto, con el objeto de disfrazar sus aspectos brutales? En esta pregunta se detecta el lenguaje de instituciones oficiales como la Comisión Británica Real de la Pena Capital o de varias legislaturas y comisiones en Estados Unidos que subrayan la necesidad de métodos "apropiados", "humanos" y "decentes" que eviten los rasgos "degradantes" y "bárbaros" afines a métodos más antiguos.[71]

Debido a la gravedad de la decisión de matar a otro ser humano, tal vez parezca perverso y absurdo debatir las cuestiones del decoro y la buena presentación, pero es un hecho de la vida política que esos aspectos cosméticos de la penalidad han sido medulares al hacer de la matanza judicial un acto aceptable para la moderna opinión pública. Quizás un hito en la búsqueda de un método que pueda matar sin ofender la sensibilidad pública sea el invento de la "inyección letal" que ahora se usa en varios lugares de Estados Unidos. Esta técnica de aniquilación implica la inyección de una dosis letal de "un barbitúrico de acción ultrarrápida" en combinación con un agente paralizante aplicado al trasgresor por vía intravenosa. Conforme a sus defensores, el procedimiento es virtualmente indoloro y ofrece

[71] Los entrecomillados están tomados de F. E. Zimring y G. Hawkins, *Capital punishment and the American agenda*, 1986. Gran parte del material en esta sección proviene del estudio de Zimring y Hawkins.

"un método de ejecución opcional más agradable".[72] Su representación equivale a la de un procedimiento cuasimédico, realizado no por verdugos sino por personal médico y, por supuesto, su forma imita la de una práctica terapéutica normal en los servicios modernos de cuidado de la salud.[73] Como expresara la Comisión Británica Real, un método de esta naturaleza "podría hacer más fácil conseguir verdugos" porque "lo que se les pide podría representarse como un acto de piedad más que como una ejecución".[74]

Este intento de representar la muerte judicial como una forma de eutanasia fue adoptado por varios estados en la Unión Americana durante los últimos diez años. En la práctica, el distanciamiento entre los verdugos y sus víctimas se ha facilitado aún más en la escena de la ejecución debido a la construcción de un muro de ladrillo que separa al condenado de los técnicos y permite administrar la dosis fatal a través de un pequeño orificio en la pared. El trasgresor, atado a una camilla cual paciente que espera una intervención quirúrgica, recibe la muerte de manera anónima bajo la apariencia de un procedimiento médico, en manos de técnicos que no presencian directamente los efectos de sus actos.[75] Esta escena extraña y, en realidad, un tanto espeluznante, revela muchas características importantes del castigo moderno —privatización, asepsia, cuidadosa negación de su propia violencia—, y muestra las cualidades formales que la moderna sensibilidad exige a la acción punitiva.

En su interesante estudio Zimring y Hawkins muestran que los estados que adoptan este método tienden a ser aquellos que, a finales de los años setenta y durante los ochenta, reintrodujeron la pena capital después de un largo periodo de desuso o abolición. El problema que enfrentaron radicó en que, para muchas personas, la silla eléctrica y la cámara de gases se habían vuelto anacrónicas y no seguían el ritmo de las nuevas sensibilidades. "Dos décadas de desuso [...] han convertido a las cámaras y sillas eléctricas en objetos expuestos en un museo de cera, en vez de ser instrumentos de política pública. En consecuencia, para mantener activa una política de ejecución se requería un medio letal menos discordante con las instituciones y valores de la actualidad."[76] El uso de drogas "terapéuticas" y de procedimientos medicados obedece, por consiguiente, a un intento por generar una forma de ejecución "moderna" y aceptable aunque, como apuntan Zimring y Hawkins, esto ha fracasado por diversos motivos. En la prácti-

[72] La frase se encuentra en el Informe de la Comisión Británica Real de la Pena Capital, 1949-1953, citado por Zimring y Hawkins en *Capital punishment and the American agenda*, p. 112.

[73] De hecho, la American Medical Association adoptó con el tiempo la postura de que los médicos no deben participar en las ejecuciones, *Ibid.*, pp. 114-115.

[74] *Ibid.*, p. 113.

[75] Para una descripción, véase Amnesty International, *United States of America: The death penalty*, 1987, pp. 114-125.

[76] Zimring y Hawkins, *Capital punishment and the American agenda*, p. 122.

ca, el uso de este método revela la imposibilidad de realizar una ejecución estéril e indolora y ha demostrado que las inyecciones letales son tan agresivas como los otros métodos contemporáneos para provocar la muerte de trasgresores. Más aún, para muchos estadunidenses la vigencia de la pena capital —al margen de la forma que adopte— es simplemente incivilizada, ya que casi todas las sociedades democráticas desarrolladas abandonaron esta práctica hace mucho tiempo.

Zimring y Hawkins argumentan que las singularidades de la política estadunidense son las responsables de permitir que la pena de muerte continúe en los años ochenta, en vez de obedecer a algún tipo de atraso peculiar en la sensibilidad moral de ese país. En un nivel, la persistencia de la pena de muerte fue una respuesta simbólica reactiva de varias legislaturas estatales que resintieron profundamente la interferencia del gobierno federal y de la Suprema Corte cuando dichas entidades declararon "anticonstitucional" este método, mediante el fallo Furman de 1972. Por lo tanto, al legislar nuevos estatutos de pena capital, estos estados reafirmaron su posición de independencia local. Sin embargo, en otro nivel más fundamental, la pena de muerte se ha convertido en poderoso símbolo de las campañas contra la delincuencia, lo cual, a su vez, encierra muchos de los temores sociales y de las tensiones raciales y de clase en la sociedad estadunidense. Por ende, se ha mantenido más como símbolo de una política particular que como un aspecto instrumental de política penal, punto que se confirma con el enorme número de trasgresores que, sentenciados a muerte, no fueron ejecutados. Que la pena de muerte parezca tener apoyo popular multitudinario en Estados Unidos no diferencia a ese país de otros, ya que prácticamente todas las naciones han mostrado este tipo de opinión pública mientras la sanción capital está vigente y, en general, muchos años después. Una vez que los gobiernos proceden a abolir la pena de muerte —las aboliciones siempre ocurren pese a la oposición de las mayorías—, la opinión pública tiende a cambiar lentamente y aprende a considerar otras sanciones como las medidas "últimas" disponibles en una sociedad civilizada.[77] Sin embargo, el cambio de la opinión pública requiere algo más que la simple abolición legal de la pena de muerte: también necesita una educación moral sostenida y liderazgo moral. En muchos países abolicionistas la pena capital sobrevive como símbolo poderoso que se evoca cuando resulta políticamente útil.

[77] *Ibid.*, pp. 14-22. Quizá sea importante añadir que los países que han abolido la pena capital aún son una clara minoría. El reciente informe de Amnesty International, *When the state kills: The death penalty vs. human rights*, 1989, enumera 35 países que han abolido la pena capital para todos los delitos, 18 que lo han hecho para delitos "comunes" (por ejemplo, excluyen ofensas militares, traición, etc.) y otros 27 países que pueden ser considerados abolicionistas *de facto*, ya que no han realizado ejecuciones durante los últimos diez años o más. La suma de los países abolicionistas constituye sólo 44% de las naciones del mundo.

Este último punto sirve para mostrar el grado en que la sensibilidad —que tiene fuerza y realidad propias— puede, no obstante, ser configurada e influida por procesos políticos y fuerzas sociales. De la misma manera en que las instituciones sociales son capaces de fomentar una educación sentimental entre la población, refinando los sentimientos y fomentando una mayor sensibilidad hacia los derechos y sufrimientos de los demás, otras políticas más reaccionarias pueden revertir este proceso de civilización y liberar agresiones, hostilidades y egoísmo en la esfera de la vida pública. Las fuerzas culturales y políticas, por lo tanto, luchan por crear sensibilidades y formas de sentimiento entre los grupos sociales a los cuales se dirigen. En forma muy similar, es posible que la sensibilidad penal de una sociedad aumente o se erosione paulatinamente mediante el ejemplo gubernamental y la persuasión política.

Una vía por la cual críticos y reformadores han intentado influir en la sensibilidad del público (o al menos en la élite gobernante) es hacer visible la brutalidad y el sufrimiento que se oculta en las instituciones penales: en otras palabras, exhibir la violencia escondida, con el propósito de irrumpir en la conciencia pública y perturbarla. Éste ha sido el procedimiento seguido por los movimientos progresistas y de reforma —como se ha mostrado recientemente en áreas tales como la violencia doméstica y el abuso de menores— y el papel tradicional de los reformadores penales. John Howard deliberadamente escandalizó la sensibilidad de sus contemporáneos al mostrar la violencia no vista, la miseria y el sufrimiento de las prisiones y subrayar la humanidad de los presos y deudores que lo sufrían. De la misma manera, las reformas carcelarias en el siglo XX son resultado frecuente de algún acontecimiento que llevó a los hogares —a la opinión de la clase media— el verdadero carácter de los castigos y el hecho de que los presos son casi siempre "gente como ellos"; tal es el caso de las sufragistas, los opositores de conciencia y los disidentes políticos que, tras sufrir encarcelamiento, comunican sus experiencias a sus compañeros.

Si, en efecto, la sensibilidad influye en la forma que adoptan los castigos —y al parecer es evidente que lo hace aunque jamás de manera directa o exclusiva— son inevitables dos consecuencias. La primera es la derivación teórica de que cualquier análisis de las formas penales o de la historia penal debe tomar estos aspectos en consideración. Jamás debemos descartar la evidencia de la sensibilidad como "mera ideología", como tienden a hacerlo Rusche y Kirchheimer e incluso Foucault. La segunda es un asunto práctico, a saber, que la lucha cultural, el periodismo de denuncia y la crítica moral —los instrumentos tradicionales del reformador penal— tienen, sin duda, cierto grado de eficacia para provocar cambios penales. Las formas penales se encuentran arraigadas en estructuras sociales objetivas y en marcos de referencia culturales. Las iniciativas políticas, los argumentos morales, el fomento de la sensibilidad y la educación cultural desem-

peñan un papel en la configuración de matices y regímenes de las instituciones penales. Incluso aunque no podamos presenciar los cambios inmediatos en la infraestructura social de las relaciones de clase o de sus instituciones de exclusión, de su racionalidad administrativa y su pluralismo moral, es posible aspirar a influir en las luchas morales y culturales en el campo penal. Las instituciones sociales pueden ser más flexibles de lo que permite la sociología estructuralista.

11. EL CASTIGO COMO AGENTE CULTURAL
EL PAPEL DE LA PENALIDAD EN LA CREACIÓN DE LA CULTURA

EL CASTIGO Y LA PRODUCCIÓN DE CULTURA

En mi análisis del castigo y la cultura señalé que las formas cambiantes de mentalidad y sensibilidad han conformado las políticas y discursos penales. Mi objetivo es demostrar que los patrones culturales de la sociedad se insertan en sus instituciones penales, de manera que el castigo se vuelve una encarnación práctica de algunos de los temas simbólicos, constelaciones de significados y formas específicas de sentir que constituyen a la cultura en general. Gran parte de mi argumentación se basa en sucesos históricos, con el fin de demostrar que los orígenes de las modificaciones penales y los determinantes del modelo penal se encuentran no sólo en el razonamiento penitenciarista, en el interés económico, o en las estrategias de poder, sino también en las configuraciones del valor, el significado y la emoción que denominamos "cultura". En otras palabras, y con la debida consideración a la interacción de variables y a la multiplicidad de determinantes, la intención de los últimos dos capítulos fue exponer la "cultura" como un "determinante" del castigo.

En un momento en que ciertas teorías sociológicas e interpretaciones históricas amenazan con reducir el fenómeno del castigo a una cuestión de juegos de poder o a meras estrategias de control, es válido subrayar la formulación causal implícita arriba, aun cuando parezca irremediablemente manifiesta cuando se enuncia en términos generales. (¿Realmente habrá quien niegue que la cultura ayuda a dar forma al castigo?) Pero en tanto descripción de las relaciones entre "castigo" y "cultura", esta formulación es apenas parcial... y quizá mucho menos interesante. A decir verdad, los difundidos patrones de significado cultural sin duda influyen en las formas de castigo, aunque también se da el caso de que los castigos y las instituciones penales contribuyan en la conformación de una cultura globalizadora y en la generación y regeneración de sus condiciones. Se trata de un proceso bidireccional —una relación interactiva— y si hubiera que considerarlo en términos de causa-efecto, o en vectores de determinación, las flechas deben correr en ambas direcciones simultáneamente (aunque no requieren ser de igual magnitud ni estar en el mismo plano). Al igual que cualquier otra institución social importante, el castigo está conformado por vastos patrones culturales originados fuera de él, pero también genera sus propios significados, valores y sensibilidades locales, que contribuyen,

de manera reducida pero significativa, al rompecabezas de las formas de la cultura dominante. Por ende, en lo que a la cultura se refiere, las instituciones penales son tanto "causa" como "efecto".

Esta relación bidireccional —que complica las nociones mecánicas de causalidad que aún prevalecen en las ciencias sociales— no es otra que la interacción constitutiva entre lo general y lo particular; en este caso, la cultura local de la penalidad y los patrones culturales genéricos de la sociedad. Foucault percibió este sentido al insistir en que las relaciones penales no son una mera expresión del poder gubernamental, sino también una extensión de éste y su puesta en vigor absoluta. De la misma manera, mi opinión es que, indiscutiblemente, las instituciones penales construyen y difunden significados culturales al tiempo que los repiten o los "reafirman". En vez de considerar el castigo como una "expresión" pasiva o como "reflejo" de los patrones culturales establecidos en otros ámbitos, debemos tratar de considerarlo como un generador activo de las relaciones y sensibilidades culturales. De ahí que la finalidad de este capítulo sea señalar cómo las políticas penales contribuyen a construir una cultura más amplia y a proponer la naturaleza e importancia de esta contribución.

Al igual que todas las prácticas sociales, el castigo puede considerarse desde la perspectiva de la acción social o de la significación cultural. Cabe abordárselo en términos de causa-efecto como institución que "hace cosas", o en términos interpretativos de lo que significa como institución que "dice cosas". (Sin duda esta distinción es más analítica que real, y confunde en lugar de aclarar, pero de hecho describe diferentes modos de análisis vigentes.) En gran medida los penitenciaristas tienden a analizar el castigo con base en la acción social y les interesa rastrear sus efectos directos sobre aquellos a quienes se les aplica en primera instancia. El castigo es visto como un conjunto de prácticas que encarcela, supervisa, priva de recursos o bien regula y controla a los infractores, y la tarea de los penitenciaristas es medir los efectos directos de estas acciones, y delinear las consecuencias reformadoras, disuasivas o inhabilitadoras de las medidas penales sobre la población de infractores que ha sufrido dichas sanciones. Por lo tanto, la investigación penitenciaria es representativa de la medición y evaluación del castigo, concebido como una forma de acción social directa.

Sin embargo, aun en la ciencia penitenciaria convencional se acepta que el castigo también está encaminado a una población más amplia —infractores potenciales y público en general— y que en este aspecto funciona, no mediante métodos conductistas o acciones físicas, sino a través de símbolos, signos, declaraciones y dispositivos retóricos. Algunos penitenciaristas se ocupan de rastrear estos efectos más profundos de la penalidad, y buscan evidencias de "disuación general" o indicios de que el dictado de una sentencia incide en los niveles de satisfacción o inseguridad públicas pero,

en general, no les satisface la imprecisión inevitable e implícita en una investigación de este tipo. Las dificultades de la medición exacta, la carencia de datos confiables y la imposibilidad de aislar las variables penales de otras fuerzas conformadoras de actitudes han propiciado que la mayoría de los penitenciaristas y criminalistas limite su investigación a los efectos penales más inmediatos y tangibles.

Dado el interés de la ciencia penitenciaria convencional y de las tareas prácticas que esta disciplina se impone, quizá se comprenda esa renuencia a embrollarse con los efectos culturales y sociales más profundos del castigo. Ya es sumamente difícil fundamentar información penitenciaria compleja, pero sus consecuencias son de suficiente peso como para justificar la intervención especializada dentro de límites más bien estrechos. No obstante, para una sociología del castigo que pretenda comprender el papel colectivo de la penalidad en la sociedad, como algo separado de su efecto directo sobre los infractores, esa renuencia estaría fuera de lugar y se anularía. Ya hemos visto que gran parte de la bibliografía que aborda la sociología del castigo es una tentativa por localizar las consecuencias más profundas de la penalidad, planteando interrogantes sobre la manera en que las medidas penales han rebasado a la población de infractores para influir de modo más general en las relaciones sociales. Algunas veces esta tarea se ha emprendido en términos de causa-efecto, considerando al castigo como una forma de acción social con un impacto medible sobre los demás ámbitos (por ejemplo la investigación cuantitativa sobre la relación entre las sanciones penales y el mercado laboral). Pero es más frecuente que se combine una versión de este enfoque con un estilo más interpretativo de análisis, como por ejemplo cuando el castigo se considera un mecanismo ideológico (como en los escritos de Hay o Pashukanis) o una comunicación moral (según Durkheim y Mead). Y al adoptar este último enfoque, la sociología del castigo a menudo abandona la precisión del análisis detallado y fundamentado por la alusión e introspección de un enfoque más especulativo e impresionista, a veces con buenos resultados.

Al pretender analizar la política penal como un agente de producción cultural o como una forma de significación social, soy consciente de que haré aseveraciones interpretativas respaldadas por ejemplos y no por evidencias sólidas, y que mis argumentos teóricos sobrepasarán los datos disponibles. En la medida en que esto requiere una excusa o disculpa —y darla significa que también lo hace gran parte de la teoría social moderna—, mi argumento de defensa es el de la necesidad; parecería que la naturaleza de los fenómenos que persigo hace que dichos métodos sean inevitables, por lo menos en esta etapa.

LA PENALIDAD COMUNICA SIGNIFICADO

La propuesta que se presentará en este capítulo es que las políticas de penalización, discursos e instituciones desempeñan una parte activa en el proceso generador mediante el cual el significado, el valor —y en última instancia la cultura— compartidos son producidos y reproducidos por la sociedad. El castigo es, entre otras cosas, una institución comunicadora y didáctica; por medio de sus políticas y declaraciones pone en efecto —y en circulación cultural— algunas de las categorías y distinciones con las cuales damos significado a nuestro mundo.

Los valores, los conceptos, las sensibilidades y los significados sociales, en pocas palabras, la cultura, no sólo existen en forma de atmósfera natural que engloba la acción social y la hace significativa, sino que son creados y recreados activamente por nuestras políticas e instituciones sociales, y el castigo desempeña un papel importante en este proceso generador y regenerador. El castigo es una de las múltiples instituciones que construye y respalda el mundo social, produciendo las categorías compartidas y las clasificaciones autoritarias por medio de las cuales los individuos se entienden entre sí y a sí mismos. A su modo, la política penal provee un marco cultural organizador, cuyos dictados y acciones sirven como cedazo interpretativo con el cual la gente evalúa la conducta y da sentido moral a su experiencia. Por lo tanto, la penalidad actúa como un mecanismo regulador social en dos aspectos distintos: regula la conducta directamente a través del medio físico de la acción social, pero también regula el significado, el pensamiento, la actitud, y de ahí la conducta, con un método diferente de significación.

En el curso de sus actividades de rutina el castigo enseña, esclarece, dramatiza y pone en vigor, autoritariamente, algunas de las categorías y distinciones político-morales básicas que conforman nuestro universo simbólico. Habitualmente interpreta hechos, define conductas, clasifica acciones y califica valores y, al hacerlo, sanciona esos juicios con la autoridad de la ley, difundiéndolos enérgicamente tanto entre los infractores como entre el público. En cierta medida esta función simbolizadora y expresiva de la política penal se acepta y comprende, no sólo en el pensamiento de filósofos como Joel Feinberg, sino en la práctica de jueces y abogados penalistas, quienes son plenamente conscientes de que sus dictados y acciones llegan al gran público y tienen una significación simbólica para muchos.[1] Pero cuando se analiza esta cualidad expresiva de la penalidad, incluso en la obra de Feinberg, la atención suele centrarse en los signos manifiestos de reprobación, condena y estigma que comunican con toda claridad y de modo consciente las sanciones penales. Lo que queda sin explorar es la forma en que la penalidad se involucra en la producción de significados sociales más

[1] Feinberg, *Doing and deserving*.

amplios y fundamentales, que van más allá de las inmediaciones de la condena y abordan otros temas y otros símbolos.

Mi propuesta, que exploraré en las páginas siguientes, es que la penalidad comunica significado no sólo acerca del crimen y el castigo sino también acerca del poder, la autoridad, la legitimidad, la normalidad, la moralidad, la persona, las relaciones sociales, y multitud de cuestiones tangenciales. Los signos y símbolos penales son parte de un discurso autoritario e institucional que pretende organizar nuestra comprensión política y moral y educar nuestros sentimientos y sensibilidad; proporcionan un conjunto continuo y recurrente de instrucciones respecto a cómo debemos pensar acerca del bien y el mal, de lo normal y lo patológico, de lo legítimo e ilegítimo, del orden y el desorden. Mediante sus juicios, condenas y clasificaciones nos enseñan (y persuaden) a juzgar, qué condenar y cómo clasificar, además de proveer la correspondiente suma de lenguajes, modismos y vocabularios. Estas prácticas significantes también nos indican dónde ubicar a la autoridad social, cómo preservar el orden y la comunidad, dónde rastrear los peligros sociales, y qué sentimientos experimentar, mientras que el efecto evocador de los símbolos penales induce cadenas de referencia y asociaciones en nuestra mente, vinculando al castigo con interrogantes sobre política, moralidad y orden social. En pocas palabras, las políticas, instituciones y discursos de la penalización *significan*, y los significados que se transmiten a partir de ellos tienden a sobrepasar las inmediaciones del crimen y el castigo y "hablan" de temas más amplios y difundidos. Por lo tanto, la penalidad es un texto cultural —o quizá mejor, una representación cultural—, que se comunica con una variedad de públicos sociales y transmite una extensa serie de significados. Sin lugar a dudas los distintos grupos sociales la "interpretan" y comprenden de maneras diferentes; y la información que tenemos acerca de este tema crucial de la "recepción" (como la denominan los críticos literarios) es lastimosamente inadecuada.[2] Mas si queremos comprender los efectos sociales del castigo, estamos obligados a rastrear esta capacidad positiva de producir significado y de crear "normalidad", así como su capacidad más negativa para suprimir y silenciar la desviación.

Soy consciente de que al proseguir con esta línea de investigación doy marcha atrás a los fundamentos que, hasta cierto punto, abarqué en los capítulos anteriores. Mis análisis previos sobre marxismo, Elias y, sobre todo, Durkheim, ya propusieron que los rituales y las políticas penales afectan las actitudes sociales e influyen en la comprensión y sensibilidad de su público social. En uno u otro sentido, conceptos como "ideología" y "representación colectiva" implican la constitución cultural de la subjetividad, la comunidad y las relaciones sociales, y en la medida en que se considere que

[2] Para analizar algunos de estos problemas véase N. Walker, *Sentencing: Theory, law and practice*, 1985, pp. 101-104.

el castigo tiene un aspecto ideológico (véanse Hay, Pashukanis, Hall *et al.*) o una función moral (véanse Durkheim, Erikson, Garfinkel), esos análisis señalan precisamente lo que quiero destacar, aunque los estudios marxistas y durkheimianos quedaron circunscritos por sus propios marcos teóricos. El concepto marxista de ideología se emplea para denotar la dominación de clase en el terreno de la cultura o de las ideas, pero no demuestra nada más, en tanto que la noción durkheimiana de signos penales es, al mismo tiempo, demasiado "colectiva", dado que carece de un sentido de división social, y demasiado "representativa" respecto a que los signos penales son una mera repetición de lo que existe en otra esfera, en la conciencia colectiva. Una interpretación no otorga sentido a las cualidades retóricas independientes de la penalidad, mientras que la otra la concibe como una retórica que siempre debe expresar los intereses de clase.

En ciertos aspectos, la obra de Foucault expone un estudio más amplio y positivo de las cualidades retóricas de la penalidad, sobre todo cuando analiza "el significado del patíbulo" a principios de la época moderna, y después el estilo "semiótico" del castigo propuesto por algunos reformadores del siglo XVIII. Pero al abordar la penalidad moderna el análisis de los signos da paso al análisis del discurso, como la criminología científica o el penitenciarismo rehabilitador; ambos se abordan básicamente como formas instrumentales de poder-conocimiento que funcionan en el proceso disciplinario. Por ende, la significación simbólica de las políticas y declaraciones penales queda, en gran medida, inexplorada.

Con el propósito de tratar estos importantes temas con toda claridad y sin restricciones innecesarias, preferí abordar la cuestión de la significación penal de manera explícita, con conceptos adecuados al problema inmediato. Y en vez de asumir —como hacen las descripciones funcionalistas de Durkheim y algunos marxistas— que ya se sabe cómo se comunica la penalidad y qué efectos produce, los trataré de manera idónea en el nivel de nuestros conocimientos, es decir, mediante algunas interrogantes básicas. Con ese fin, plantearé las siguientes y sencillas preguntas: ¿Cómo y por qué medio las políticas penales denotan y comunican significado? ¿Cuáles son los públicos sociales del castigo? ¿Qué tipo de significados y categorías comunican las políticas penales? ¿Cómo han variado estos significados en el tiempo? Y, por último, ¿por qué, si lo anterior es cierto, es el castigo una institución social tan expresiva y resonante?

¿CÓMO SE DENOTA LA PENALIDAD?

Cuando examinamos las variadas actividades que conforman la estructura penal con miras a investigar sus aspectos comunicativos o significantes,

nuestra atención se desvía de inmediato hacia las políticas más públicas y declaratorias de la institución. En el pasado éstas habrían incluido todas esas sanciones que se ejecutaban en público, ante una multitud expectante, como el cepo, la flagelación, el potro, el patíbulo, o las diversas clases de castigos y humillaciones públicas. También se incluirían los rituales de la confesión pública y las hojas volantes semioficiales que se vendían a la concurrencia, ambos expresados en términos más explícitos que el mensaje moral que los castigos pretendían comunicar. Claro que hoy en día las sanciones penales rara vez se ejecutan en público, pero siguen siendo elementos de la política penal diseñados deliberadamente para el consumo público y que se comunican al público social. Cabría reflexionar concretamente en el dictado judicial de la sentencia, y en cualquier observación que el juez elija anexar a este decreto-discurso crucial: la puesta en escena de un dictado o enunciado que se dirige no sólo al infractor sino también —a través de la prensa y los espectadores— a las víctimas, a los delincuentes potenciales y al público en general. A fines del siglo XX, como en el XVIII, el momento de la sentencia se entiende como la "oportunidad de dirigirse a la multitud", y es raro que un diario no publique las consideraciones del juez y las circunstancias que las provocaron.

Hay también otras ocasiones y formas en que nuestras instituciones penales se dirigen a un público más amplio. Las declaraciones de política gubernamental se hacen por escrito con el fin de describir y justificar la política penal ante el público. Lo mismo cabe para los informes anuales de las distintas oficinas públicas involucradas en el proceso de justicia penal y en los de las comisiones investigadoras designadas para esclarecer escándalos específicos o proporcionar las bases para nuevas reformas. Un mecanismo igualmente prolífico, aunque menos autoritario, de la representación penitenciaria se origina en la obra de los reformadores penales, críticos y, en la actualidad, de los académicos, cuyas interpretaciones del sistema penal, su fundamento filosófico, o sus problemas inherentes y necesidad de cambio a menudo alcanzan a un vasto auditorio y, de vez en cuando, obtienen un estatus semioficial, sobre todo si las autoridades aceptan sus descubrimientos o recomendaciones para efectuar reformas. Dichas interpretaciones, entre otras, proporcionan una representación pública de la política penal mediante textos ortodoxos con frecuencia compuestos por descripciones de hechos, retórica persuasiva y propaganda institucional. Si los historiadores y sociólogos examinan los aspectos significantes (o ideológicos) del castigo, deberían recurrir en primera instancia a esas interpretaciones.

No obstante, limitar nuestro análisis a los decretos-discurso, representaciones y publicaciones oficiales dirigidas al consumo público sería pasar por alto los aspectos significativos de la penalidad. En particular, rechazaría todas aquellas políticas y discursos que funcionan como elementos operativos y útiles del proceso de sanción, que también desempeñan un papel

retórico o representativo. Si queremos comprender los mensajes culturales que transmite el castigo, es preciso estudiar no sólo las esporádicas y grandilocuentes declaraciones públicas, sino también las rutinas pragmáticas de la práctica cotidiana, dado que contienen patrones distintivos de significado y formas simbólicas que se ponen en práctica y manifiestan siempre que se adopta un determinado procedimiento, se usa un lenguaje técnico o se impone una sanción específica. No basta prestar atención a documentos sobre políticas, informes de comisiones y declaraciones filosóficas; en el ámbito penal las rutinas diarias de sancionar y la política institucional son las de mayor peso en la creación de un marco de significado específico (Foucault diría un "régimen de verdad"), y es en esas rutinas prácticas en las que debemos centrar nuestra atención con el fin de descubrir los valores, significados y nociones implícitos y expresados en la penalidad.

Parecería, entonces, que las distinciones convencionales entre las actividades instrumentales y las simbólicas, o entre la "acción social" y el "significado cultural", sirven de muy poco aquí, en virtud de que estas divisiones analíticas implican una separación que en realidad no existe; como hemos visto, en la penalidad lo instrumental *es* simbólico y el acto social de castigo, aunque tangible, es al mismo tiempo una expresión del significado cultural. Quizás un término más apropiado en este contexto sea la noción de una "práctica significativa" (que puede ser discursiva o no discursiva), y de una "retórica práctica", ambas con la ventaja de que cruzan la división artificial entre lenguaje y acción, lo mental y lo físico, lo ideal y lo real. En todo caso, lo importante es tener claro que *todas* las prácticas, al margen de su tipo, son potencialmente significantes. Aun la forma más ordinaria de conducta en el mundo social es una posible fuente de expresión, de simbolización y de comunicación con sentido: toda acción es también un gesto. Y como demostraré, la política penal oficial está saturada de significación cultural y social.

La presencia del significado simbólico en las formas cotidianas de la acción penal pragmática se observa con mucha facilidad si tomamos en cuenta la práctica de dictar sentencias. Al "emitir la sentencia" el juez realiza una rutina, una acción instrumental que activa un proceso legal subsecuente. Realiza un decreto-discurso —te sentencio a tres años de prisión— que en la práctica significa autorizar y poner en marcha un procedimiento de encarcelamiento. Dictar una sentencia es, por lo tanto, un elemento operativo en un proceso instrumental de enfrentar a los infractores. Pero el dictado de la sentencia también transmite una aseveración simbólica que interpreta y comprende un amplio público (o públicos) fuera del tribunal.

Como mínimo quizá la sentencia repita un mensaje conocido; por ejemplo que el sistema legal condena actos de violencia criminal y que los castigará severamente. En esos casos la pena de "tres años de prisión" apunta un nivel específico de censura social, y asienta el significado de esa censu-

ra de manera que se entienda convencionalmente. Por ende, "prisión" significa el estigma o la infamia de una verdadera criminalidad; "tres años" califica el mensaje, mostrando que la censura es de mediana severidad, entre lo mínimo y lo máximo disponibles. Si la sentencia en cuestión es de una "tarifa estándar" para el delito respectivo, entonces es probable que la aseveración simbólica que conlleva ocurra sin comentario o análisis por parte del público, de modo que la significación del mensaje será meramente reafirmativa. Pero la importancia de la comunicación se eleva notoriamente si el mensaje simbólico no es el esperado o provoca controversia. Así, por ejemplo, si los tres años de prisión fueron impuestos por una violación especialmente espeluznante, su comparativa lenidad se tomaría como símbolo de la denigración de los derechos de la mujer o de la deshonra de una víctima determinada, e implicaría (o "simbolizaría") un entendimiento específico de las relaciones entre hombres y mujeres, y su valor relativo, el cual reproduce actitudes y tradiciones patriarcales. Por otro lado, si se le dio la misma sentencia a un conductor ebrio o a un corredor de bolsa deshonesto, entonces implicaría un mensaje social y político muy diferente que, en las actuales circunstancias, alteraría las evaluaciones aceptadas de dicha conducta y de la actitud del Estado hacia ésta.

A partir de este ejemplo es evidente que, al ser pieza de un proceso instrumental, la sentencia es una práctica significativa de cierta trascendencia. Las diversas sanciones de que dispone el tribunal no son meramente un repertorio de técnicas para hacerles frente a los delincuentes; también son un sistema de signos para transmitir significados específicos que entiende la generalidad del público social.[3] Cada sanción conlleva un simbolismo reconocible, de modo que, en un determinado contexto, el encarcelamiento tiene diversos significados: una multa para unos, libertad condicional para otros, y así sucesivamente. Siempre que el juez dicta una sentencia despliega, a sabiendas, un dispositivo convencional para expresar un significado, y entabla una comunicación simbólica de mayor o menor significación.

Otro mecanismo con el que la penalidad cobra significado son los discursos y los conocimientos penitenciarios que se aplican en su práctica. Como mostró Foucault en *Vigilar y castigar*, y como yo pretendí demostrar en *Punishment and welfare*, en las instituciones penales entran en juego discursos específicos —como "criminología", "eugenesia" o "trabajo social"— que ayudan a organizar las políticas de clasificación, evaluación, reforma o inhabilitación que adoptan los distintos regímenes. Muchas de ellas son inherentes a las instituciones y se expresan en documentos técnicos y mediante decisiones expertas, así que bien podría considerarse que son de una

[3] Véase P. Q. Hirst, "The concept of punishment", en su libro *Law, socialism and democracy*, y también Feinberg, *Doing and deserving*.

significación retórica limitada: básicamente un método de hacer cosas más que de decirlas.

Pero, de nuevo, estos discursos técnicos y las políticas que ponen en marcha no son una mera maquinaria silenciosa en funcionamiento; son asimismo, como insiste Kenneth Burke, una especie de "oratoria", aunque suelan pasar como "información" transparente, "conocimiento" o "ciencia".[4]

Cuando el sistema penal adopta un concepto determinado de los delincuentes y de la delincuencia, o una forma específica de clasificar a los presos, o bien una psicología especial de motivación y reforma; o cuando comienza a usar un cierto vocabulario para describir a los delincuentes y caracterizar su conducta, dichos conceptos y vocabularios nunca se restringen a las actividades intramuros de profesionales expertos. Más bien retroalimentan a una sociedad más amplia y a menudo forman parte de la sabiduría convencional y del dominio general. Términos como "degenerado", "débil mental", "imbécil", "delincuente", "cleptómano", "psicópata" y "criminal de carrera" se volvieron comunes tras sólo unos cuantos años de uso oficial, al igual que los vocabularios afines de "tratamiento" y "rehabilitación". Éstas no son meras palabras incorpóreas, que se usan sin consecuencias de significado, porque su adopción común trae aparejado todo un estilo de pensamiento que paulatinamente modifica las actitudes sociales o, por lo menos, vuelve disponibles nuevos vocabularios de móviles y nuevos lenguajes explicativos con los cuales reflexionar sobre el delito y la conducta humana. Es más, como veremos, para representar la cuestión del castigo en términos cuasicientíficos y organizar en consecuencia las políticas penales, el sistema penal promueve una imagen del Estado y su autoridad, y de su relación con los delincuentes y demás ciudadanos. Mucho se ha argumentado que la adopción oficial de lenguajes científicos y formas rehabilitadoras en las instituciones penales modernas algunas veces está más relacionada con el simbolismo cultural que con la intención de aplicar las políticas respectivas.[5] Como sabrá cualquiera que haya comparado la retórica oficial con las condiciones de las instituciones, muchas "políticas" se producen más en el ámbito de la representación pública que en la práctica operativa.

Las políticas y los discursos penales, por cotidianos o útiles que parezcan, tienden al mismo tiempo a cobrar significación para relacionarse con la cultura como un todo. Sin duda la información disponible acerca de la formulación de la política penal y la administración de los regímenes institucionales sugiere enérgicamente que los funcionarios penales son conscientes de esta resonancia simbólica y se preocupan por controlar la manera en que se interpretarán sus políticas. No obstante, un intermediario

[4] K. Burke, *A rhetoric of motives*, 1969.

[5] Véase, por ejemplo, Smith y Fried, *The uses of the American prison*.

crucial en este punto son los diversos medios de comunicación que transmiten y representan los sucesos penales al público. Y dado que estos medios tienen sus propias dinámicas e intereses comerciales, a menudo ocurre que los valores de las noticias e intereses editoriales restringen y seleccionan los mensajes sobre sanciones que deban transmitirse al gran público.[6]

Otra fuente de representación pública y simbolismo cultural en el ámbito de las sanciones es la verdadera estructura de las instituciones penales y la apariencia de los funcionarios penales. Como ha mostrado con cierto detalle Pat Carlen, los mecanismos estructurales, espaciales y temporales que se despliegan en los tribunales y la posición de las partes involucradas en los procedimientos, transmiten significados simbólicos de trascendencia en la conducción de un juicio.[7] Lo mismo sucede con el hecho de que los guardias de la prisión usen uniformes y los funcionarios de libertad condicional no, ya que se transmite una importante y asaz discutida diferencia de imagen y significado social, además de las implicaciones para la noción de sí mismo que tiene quien lo usa.[8] En el mismo tenor, el mobiliario y la disposición de un tribunal para menores o de una audiencia para niños están diseñados para diferenciarlos simbólicamente de un tribunal común.

Uno de los mejores ejemplos de este simbolismo de la apariencia física, al menos en los modernos sistemas penitenciarios, lo manifiestan la imaginería externa de la prisión y la iconografía de la arquitectura institucional. En última instancia éste es el aspecto físico del castigo moderno que queda expuesto a la mirada pública, y los arquitectos y diseñadores de cárceles se han cuidado de controlar las imágenes así proyectadas y usarlas para causar buena impresión. Estudios recientes de arquitectura penitenciaria (Robin Evans y John Bender) demuestran que las convenciones de diseño y los vocabularios de representación se han modificado con el tiempo, produciendo alteraciones sustanciales en el estilo y la decoración de fachadas, portones y pabellones de entrada de las prisiones.[9] Por ende, la apariencia de *tableau vivant* que dio la prisión de Newgate al público del siglo XVIII, con su arquitectura convencional de puerta de la ciudad, reaviva-

[6] Sobre el papel de los medios respecto de la justicia penal véanse Ericson *et al.*, *Negotiating control: A study of news sources*; también *Visualizing deviance: A study of news organization*, 1987; S. Cohen y J. Young (comps.), *The manufacture of news: Deviance, social problems and the mass media*, 1981.

[7] Carlen, *Magistrates' justice*.

[8] Sobre la significación social de los uniformes véase A. Giddens, *The nation state and violence*, 1985, p. 114.

[9] Evans, *The fabrication of virtue*, y Bender, *Imagining the penitentiary*. Otros estudios útiles son los de P. Q. Hirst, "Power/knowledge: Constructed space and the subject", en R. Fardon (comp.), *Power and knowledge: Anthropological and sociological approaches*, 1985; N. Johnstone, *The human cage: A brief history of prison architecture*, 1973; P. Dickens, S. McConville y L. Fairweather (comps.), *Penal policy and prison architecture*, 1978; United Nations Social Defence Research Institute, *Prison architecture*, 1975.

da por la exhibición manifiesta de los presos en la puerta de los mendigos y en las ventanas austeras, dio paso más tarde a una imaginería muy diferente de *architecture terrible,* diseñada explícitamente para proyectar una representación visual del significado del encarcelamiento. Esta forma de representación transmitió físicamente una imagen aterradora y disuasiva del encarcelamiento mediante horrendas fachadas cubiertas con detalles decorativos como púas, cadenas colgantes y figuras de convictos, que le conferían una traza de mausoleo tapiado, que hablaba del simbolismo de las tumbas y de los muertos vivientes que implicaba el encarcelamiento.

En este contexto es de particular importancia, como señala Evans, que las fachadas disuasivas diseñadas para muchas prisiones del siglo XVIII desmienten hoy en día la realidad de lo que ahí sucedía. Mientras internamente las penitenciarías ponían en vigor un régimen reformado y comparativamente humano, los muros externos seguían sugiriendo una imagen gótica de calabozos, cadenas y abandono. En palabras de Evans: "la persistencia del castillo y los grilletes como emblemas principales del encarcelamiento no guardaba relación con la realidad de la disciplina contemporánea, ni lo intentaba siquiera. Se empleaban como un disuasivo consciente y falaz, que mantenía vivos los viejos temores del público mediante una imagen melodramática y popular de la prisión."[10] En consecuencia, la arquitectura simbólicamente explícita —o *architecture parlante*— de las prisiones reformadas (algunas de las cuales aún pueden verse, por ejemplo, en la vieja entrada de la penitenciaría estatal de Trenton, Nueva Jersey, o en la entrada del correccional de Amsterdam), dio paso a lo que podría denominarse *architecture faisante* de Pentonville y las posteriores: una arquitectura que evadía los emblemas o la iconografía en favor del diseño "puramente funcional", adaptado a la lógica disciplinaria y reformadora del régimen interno de la prisión y a los principios de inspección de la celda individual que formaban la base de ese sistema.[11] De ahí que las prisiones fueran diseñadas —a menudo por administradores penitenciarios en vez de arquitectos— como dispositivos instrumentales, construidos bajo principios "causales", y no como monumentos simbólicos para exhibición. Sin embargo, la significación tiende a ocurrir, con intención o sin ella, e incluso la arquitectura anodina de las nuevas cárceles pronto se convirtió en un poderoso símbolo de confinamiento. Como señala Evans: "los bloques radiales de las celdas de Jebb, que a partir de ahí formarían el estilo de toda nueva prisión [británica], se volvieron una evocación poderosa y directa por derecho propio, aunque él no haya contemplado que su apariencia tuviera algún peso en el diseño".[12] De hecho, como argumenta

[10] Evans, *The fabrication of virtue,* pp. 225-226.

[11] Para un interesante análisis del papel de la arquitectura en la construcción de la subjetividad, véase Hirst, "Power/knowledge: Constructed space and the subject".

[12] Evans, *The fabrication of virtue,* p. 4.

Nicholas Taylor, las monumentales prisiones de la era victoriana son un excelente ejemplo de lo que Edmund Burke describió como lo "sublime": una estética que combina las características del terror, la oscuridad, la vastedad y el silencio para producir en el espectador un efecto poderoso de temor.[13]

Hoy aún construimos prisiones conforme a la lógica funcionalista que surgió durante el siglo XIX, y sus exteriores se diseñan, por lo general, con fines de seguridad, contención y anonimato, más que para una representación cuidadosamente interpretada. No obstante, estos edificios funcionales, silenciados, proyectan un simbolismo elocuente y bien entendido, que habla de la inconmovible autoridad, del poder acumulado y de la silenciosa capacidad de incubación para controlar la intransigencia. En realidad, el espectáculo de reclusos protestando sobre el techo de una prisión es tan intranquilizante para el público y las autoridades porque subvierte esta imaginería tranquila de poder y orden institucional.

Agregaría que es en el ámbito de la literatura, el teatro y la fantasía donde se encuentran, de la manera más gráfica y penetrante, los rastros del poder simbólico de la prisión, aunque dichos efectos eludan, en general, las herramientas de medición de las ciencias sociales. La proximidad durante doscientos años a estos edificios sigilosos, aunque evocadores, propició que su imaginería y la red de emociones que provocan se incrustaran definitivamente en nuestra cultura. Tanto así que "la prisión" actual es una metáfora fundamental de nuestra imaginación cultural y una característica de nuestras políticas penales.[14]

LA CUESTIÓN DEL PÚBLICO

Si, como he venido argumentando, la política penal también debe considerarse como una práctica significante, y si ese aspecto de significación algunas veces es controlado y puesto al servicio del uso oficial como una forma de retórica, entonces cobra importancia la cuestión del público objetivo. La retórica, en cualquiera de sus formas, siempre es un intento por persuadir, por producir identificaciones, por ejercer coerción en sus receptores hacia la actitud y la acción.[15] Por lo tanto, tiende a expresarse con un público en mente, adoptando una forma de discurso que comprometa a un determinado tipo de personas en una determinada situación. Para que

[13] N. Taylor, "The awful sublimity of the Victorian city: Its aesthetic and cultural origins", en H. J. Dyos y M. Wolff (comps.), *The Victorian city: Images and realities*, II, Londres, 1973.

[14] En *Imagining the penitentiary* John Bender describe la manera en que "la remoción del confinamiento penal del terreno de la experiencia directa" llegó a originar la "proyección del castigo en la imaginación", p. 231.

[15] Véase Burke, *A rethoric of motives*, p. 41.

cualquier retórica fructifique debe primero fomentar la aceptación entre su público, el cual debe identificar sus intereses, conocer su lenguaje, sentirse concretamente aludido por el orador, etc. De esta manera, aunque la retórica está encaminada a conseguir la trasformación de un público, tanto el público como sus características serán cruciales para moldear la forma general que adoptará la práctica significante.

En el terreno penal existe una diversidad de situaciones en las que se aplican las prácticas significantes, y otra de públicos a las que se dirige. Los receptores más inmediatos de los mensajes que transmiten las medidas penales son, por supuesto, la población de delincuentes convictos. Son ellos los primeros de la fila en "recibir la lección" del castigo, en el tribunal donde son sentenciados, y por ende los primeros en sufrir la sanción. La homilía del juez y las concisas y "francas" palabras condenatorias que suelen acompañar al dictado de la sentencia son la modalidad con la que se transmite por primera vez este mensaje y, como ya señalé, la sentencia misma comunica un mensaje preciso dirigido con toda claridad al delincuente. Una vez dentro de una institución de custodia (incluso en una instancia probatoria, o en alguna otra situación penal), el delincuente se vuelve parte de un público más amplio y diferente: el público de los reclusos. Éste puede denominarse de varias maneras: "clientes", "pacientes", "presos" o "residentes", y quizá las autoridades hagan cierto esfuerzo por iniciar una relación comunicativa con los reclusos.

En el concepto original de los reformadores penitenciarios, como Howard, los presos eran sujetos constantes de exhortaciones morales, conferencias y sermones hasta que se convencieran de lo pecaminoso de sus acciones y de la legitimidad de su castigo. De manera análoga, los partidarios de la rehabilitación en el siglo XX instan a que el delincuente participe en sesiones terapéuticas, en las cuales aprenderá normas y actitudes mejor adaptadas a la vida social normal. En la práctica, la mayoría de las instituciones modernas —y muchas medidas que no implican el confinamiento carcelario— han fracasado en su intento de implantar estas formas avanzadas de persuasión, al carecer de la retórica moral y las relaciones comunicativas que plantearon los reformadores. En comparación con las intenciones originales de la institución, o con las persistentes creencias en la eficacia moral de la cárcel, los regímenes internos de casi todas las prisiones modernas son notoriamente deficientes en el "carácter moral", y es raro que intenten con seriedad inculcar la virtud o la moralidad más allá de las exigencias indispensables de obediencia y disciplina.[16] En cambio,

[16] En las prisiones del siglo XIX eran comunes las conferencias sobre moralidad, al igual que las visitas de capellanes, sermones religiosos y lecturas de la Biblia. Incluso en el siglo XX lugares como Borsdtals y reformatorios para menores ponen mucho acento en la comunicación de verdades morales y religiosas. Esto ha desaparecido en casi todas las cárceles modernas, y ahora la televisión y las películas cumplen este cometido.

inevitablemente dirigen una retórica específica a sus reclusos, aun cuando sólo sea la retórica amoral y deshumanizadora de un régimen que trata a los presos como cuerpos numerados y objetos que administrar, ya que las prácticas cotidianas de una institución, por ordinarias que sean, tienden a imprimir un significado rotundo para quienes están sujetos a ellas. Y cualesquiera que sean los significados que el juez, o el público, o los reformadores penitenciarios, deseen trasmitir al enviar a los delincuentes a prisión, son las condiciones cotidianas del régimen interno las que se encargan de imbuir el significado del confinamiento a quienes están encerrados.[17] Si el régimen es justo, considerado y humano, y está bien administrado, es factible que sus receptores aprendan algunas lecciones de civilidad, aun cuando los reclusos suelen conformar un público formidablemente escéptico. Pero si como sucede casi siempre el régimen penitenciario falsea sus buenas intenciones, y en aras de la conveniencia administrativa permite medidas injustas, arbitrarias, insensibles o crueles, es más probable que inspire resentimiento y oposición entre los reclusos. Cualquier mensaje moral que las autoridades pretendan mantener caerá por tierra por los signos de hipocresía, por la contradicción inherente o sencillamente por la enajenación de los reclusos en virtud del sistema legal y de lo que éste representa.

Si los delincuentes convictos conforman el público más inmediato de la retórica práctica del castigo, porque son los directamente implicados con sus prácticas y porque son el blanco patente de sus intentos persuasivos, hay otro público más que experimenta de cerca el castigo: los profesionales penales, todos esos funcionarios que ponen en marcha el sistema penitenciario. Quizá lo sorprendente sea que esas versiones sociológicas del castigo que tratan sobre los efectos simbólicos o ideológicos de la penalidad tienden a pasar por alto a este grupo, y prefieren referirse a los infractores, la clase trabajadora, o el "público" como los grupos objetivo a quienes se dirigen las representaciones penales. Pero, sin lugar a dudas, en la política penitenciaria moderna los profesionales que administran el sistema conforman el grupo de interés más grande, y quizá sea el que presta más atención y el de mayor influencia en la política penitenciaria y la práctica institucional. Al igual que los delincuentes a quienes administran, los

[17] En la atmósfera de confinamiento y privación que genera el encarcelamiento, aun el aspecto más trivial o insignificante de la vida adquiere un peso importante de significación. La calidad de los alimentos, la distribución de pequeños privilegios, el tono de voz del personal, los hábitos idiosincrásicos de otros reclusos o las pertenencias personales de escaso valor financiero, todo puede convertirse en motivo de emociones intensas y en causa de conflictos graves. Igual sucede con el aspecto y mobiliario de una celda, la disponibilidad de radios, televisores y teléfonos, las instalaciones sanitarias, la conducta de los familiares y visitantes, etc., que adquieren para los internos una significación que es difícil que aprecien aquellos que nunca han estado "adentro".

funcionarios penitenciarios se ven atrapados en los detalles de las políticas penales y son afectados por las formas que éstas adoptan.

Las formas y relaciones penales definen a los "castigadores" profesionales en el mismo tenor que a quienes reciben el castigo, de modo que el simbolismo y el contenido retórico de las sanciones son de crucial importancia para los administradores y el personal de estas instituciones. La medida penal que es expresada en el lenguaje del bienestar o del correccionalismo identifica al funcionario penal como un "profesional que ayuda", que tiene estatus, una imagen pública y una carrera acorde con ese papel, ...una de las razones por las que el *ethos* rehabilitador fue tan favorecido por los funcionarios penales de casi todos los países. Alternativamente, una retórica más punitiva busca redefinir medidas como la libertad condicional o bajo palabra, resaltando su papel como una forma de castigo y supervisión de la comunidad y, al hacerlo, amenaza con trasformar a los consejeros "expertos" de trabajo social en meros supervisores y agentes policiacos.[18]

El lenguaje predominante en que se expresa el castigo tenderá a identificar no sólo la naturaleza de los castigados sino también la de quienes participan en el proceso penal. Un lenguaje religioso conferirá una determinada cualidad evangélica al trabajo de los funcionarios penales, uno terapéutico les dará el papel de agentes correctivos, en tanto que un estilo administrativo los definirá como gerentes, administradores y funcionarios burócratas. (Aunque en cada una de estas estructuras tenga cabida la división del trabajo, en una prisión quizá sólo sean los directores, capellanes y "profesionales" quienes desempeñan un papel religioso o reformador, en tanto que los agentes son meros carceleros o guardias de seguridad.) Por supuesto, la definición de un papel ocupacional no es meramente una cuestión de retórica o de vocabulario: también influyen las aptitudes, la capacitación, el salario, la función y el estatus. Pero muchos de los grupos ocupacionales involucrados en el sistema penal tienen aún una definición muy deficiente, su estatus es incierto, y han atravesado por diversos regímenes laborales. En dichas circunstancias resulta claro el interés económico de los funcionarios penitenciarios en la definición de las medidas penales.

Sobra decir que este público profesional no es homogéneo y a menudo sufrirá escisiones por los intereses de facciones y por los conceptos divergentes que tienen de sí mismos los diversos grupos que lo conforman. Ya lo demostró Jacobs en su descripción de la penitenciaría de Stateville: una retórica que favorezca a los expertos en correccionales y un concepto terapéutico de la penalidad pueden ser interpretados por los guardias de la prisión como una amenaza a su estatus. De manera análoga, una acción

[18] Esto ya ocurrió, en cierta medida, en Estados Unidos. De implantarse el Informe del Ministerio del Interior (Home Office Green Paper) de 1988, *Punishment, custody and the commnunity* (precepto 424), se provocarían cambios semejantes en Inglaterra y Gales.

que para éstos signifique poder y liderazgo tal vez simbolice arbitrariedad o injusticia para los presos.[19] Pero cualesquiera que sean sus diferencias y complicaciones internas, no cabe duda de que los profesionales penitenciarios conforman un público crucial para la representación y retórica penales. Cuando se expiden documentos de políticas a seguir o se diseñan nuevos regímenes institucionales, una de las principales consideraciones es la forma en que serán recibidos por los funcionarios penales, tanto en lo referente a sus consecuencias prácticas *como* a su significación simbólica. Se pone esmero en que se apliquen los términos adecuados, un lenguaje conveniente y aceptable para las partes interesadas, y que la imaginería que proyecta el documento o la práctica no afecten en forma negativa la moral o el concepto que tienen de sí mismos los grupos directamente implicados. Como alguna vez señalaron los sociólogos en otros contextos, una de las funciones principales de la "ideología" en el ámbito penal es mantener el apoyo y la moral de quienes conforman el personal de las instituciones penitenciarias. Y a medida que la política penal se vuelva más profesional, técnica y privatizada (como se analizó antes), se generarán más documentos y retóricas dirigidos a su público primario, los funcionarios del sistema.[20]

El tercer público importante al cual se dirige la retórica penal suele ser el llamado "público general" que, en cierto sentido, es el último del simbolismo penal, sobre todo en las sociedades democráticas y abiertas, en virtud de que los castigos jurídicos son siempre funciones del Estado, sujetas potencialmente a la revisión pública.[21] Asimismo es un público alejado de los acontecimientos; suele recibir la información por intermediarios (en especial la prensa y el "conocimiento común") que tienden más a impresionarlo que a informarlo, y es más susceptible a la imaginería profusa que al detalle fino. Algunas veces este público recibe la información directamente, como cuando se difunden lineamientos o cuando los muros de la prisión y las prácticas de los tribunales quedan expuestos a todo el mundo. Pero es más frecuente que la información sea intermediada e indirecta, de modo que un régimen institucional o una directiva de política técnica tendrá un

[19] Jacobs, *Stateville*.

[20] Otro público bien informado y cada vez con mayor influencia son los distintos grupos reformadores que existen en los límites del sistema penal, junto con los investigadores y criminólogos académicos. A menudo el proceso moderno de diseño de lineamientos implica un cierto grado de consulta entre los grupos mencionados, y las declaraciones oficiales pueden contener un lenguaje cuyos términos se relacionan con las ideologías de los cabilderos más activos. Véanse M. Ryan, *The acceptable pressure group: A case-study of the Howard League and R. A. P.*, 1978, y P. Rock, *A view from the shadows*, 1986.

[21] Incluso cuando las instancias o corporaciones privadas son propietarias o administradoras de las instituciones penales, en la sociedad moderna sólo aplican las sanciones penales legalmente impuestas con la autoridad delegada del Estado. En este sentido, el castigo jurídico continúa siendo una "actividad del Estado" aun cuando su administración se delegue a terceros.

público más inmediato al cual dirigirse pero, como posteriormente será del conocimiento de un público más amplio, se pone cuidado de emitirla en una forma simbólica apropiada. Cuando esto es complicado, las instituciones penales modernas tienden a ejercer control sobre la difusión de la información y las representaciones, por ejemplo restringiendo el acceso a la prensa y al público, censurando el correo de los presos o cerciorándose de que la versión oficial sea la única fuente autorizada de información.

En la política penal rutinaria es común identificar y dirigirse a públicos específicos. Por ejemplo, los jueces se dirigen a la "fraternidad criminal" e intentan comunicarle un mensaje explícito, invariablemente de carácter disuasivo, por medio del mecanismo de la sentencia "ejemplar". Por su parte, los funcionarios gubernamentales dirigen sus declaraciones a determinados grupos de infractores o a delincuentes potenciales como los terroristas, los conductores en estado de ebriedad, los narcotraficantes, los asesinos de policías, etc. A primera vista dichas declaraciones son francas amenazas de carácter disuasivo, dirigidas a un público determinado, y como tales a veces surten efecto. Pero también son, y de manera asaz deliberada, una comunicación sesgada para un público diferente y más amplio —el público en general—, al cual se tiene la intención de trasmitir no una amenaza sino una sensación de tranquilidad.

Las declaraciones públicas —verbales o prácticas— que trasmiten determinadas actitudes hacia el delito también comunican una serie de significados afines al público espectador. Sobra decir que los gobiernos, los representantes oficiales y los jueces tienen clara conciencia de ello y recurren, una y otra vez, a esta técnica sesgada, a fin de tipificarse a sí mismos y a sus políticas frente al público. Dada la diferenciación de la sociedad moderna, el "público en general" suele estar muy dividido y sus diversos sectores diferirán en su receptividad a determinadas formas de retórica. Las políticas excluyentes, los estilos de representación y los lenguajes del castigo apelarán a distintos sectores, y los modernos estadistas suelen ser muy diestros para manipular el simbolismo de "la ley y el orden" a fin de relacionarlo con los temores, la inseguridad y los prejuicios de su público. De ahí que una representación penal pública pueda ser "recibida" por el público en general, por ejemplo, en el contexto de unas elecciones generales, donde se le dedica el máximo de publicidad. Pero también puede surtir un efecto divisorio entre ese público y exacerbar las polaridades de raza, clase e ideología.

¿QUÉ SIGNIFICADO TRASMITEN LAS POLÍTICAS PENALES?

Ya se señaló que el hecho del castigo legal conlleva un significado implícito sobrentendido; pero podría argumentarse que una parte de la definición

de castigo es que trasmite un simbolismo de censura, condena y desaprobación. Mas en este punto quiero referirme a algunos de los demás significados que el castigo difunde entre su público social.

En el proceso de castigar las instituciones penales manifiestan (y autorizan) políticas para culpar, determinar responsables y fijar responsabilidades. Tácitamente las aplican como modelos o ejemplos, mostrando cómo deben responsabilizarse la conducta y las personas, por quién y bajo qué términos. Al menos en potencia, hay tantos modos de hacerlo como moralidades existentes, pero las instituciones establecidas de castigo autorizan una forma específica de responsabilidad y, al hacerlo, sancionan, respectivamente, una forma de orden moral y un concepto de moralidad. No se trata de una actividad marginal o especializada, de una justicia sólo para los criminales. Es, literalmente, la ley, la voz autoritaria de la sociedad, que ejerce la fuerza y la autoridad de manera pública para poner en vigor sus condiciones y relaciones esenciales e imprimirlos, a manera de molde, sobre la conducta de la vida social.

El concepto de autoridad social, del criminal (como persona) y de la naturaleza de la comunidad u orden social que el castigo protege y trata de recrear, está implícito en cada una de las relaciones penales y en el ejercicio penal del poder. Siempre que se responsabiliza a un infractor, que se dicta una sentencia o se impone una sanción, estas figuras de autoridad, persona y comunidad quedan representadas (simbólicamente) y en los hechos son puestas en vigor por medio de palabras y acciones. Así, el castigo es una demostración práctica y concreta de las verdades oficiales. Es una representación dramática y escenificada de cómo son y deben ser las cosas desde la perspectiva oficial, al margen de la respuesta del trasgresor. Y mediante su ejemplo, recurrencia y puesta en vigor, el castigo interviene en la construcción de un régimen social en el que se establecen, de hecho, estas formas de autoridad, persona y comunidad.

La penalidad en sí no es la única que crea este "régimen de verdad", este mundo socialmente construido. Otras estructuras prácticas y formas simbólicas (de carácter económico, político y cultural) también están involucradas en lo que es, en última instancia, un proceso complejo y totalizador de construcción del mundo. Pero el castigo no sólo imita lo establecido: la ley y sus políticas de sanción desempeñan un papel constructivo e independiente en la creación de un orden cultural. Como institución distintiva, el castigo otorga un marco de significado que se coordina con otras representaciones sociales, aunque no se reduce a ellas. Quizá veamos esto con más claridad si examinamos más a fondo estas nociones implícitas.

Descripción de la autoridad social

En primer lugar veremos cómo se representa la autoridad social en el castigo. En las leyes e instituciones de castigo el Estado —o cualquier elite gobernante— construye, a sabiendas, su propia imagen pública y, en parte, su propia realidad. En conjunto, las formas que adquieren los castigos, los símbolos mediante los cuales se legitiman, los discursos con los que representan su significado, las formas y recursos de organización que emplean, tienden a describir un determinado estilo de autoridad, una caracterización definida del poder que castiga.

Tanto Foucault como Durkheim señalan las formas en que el Estado absolutista se representa y recrea a sí mismo como "absoluto" en el acto de castigar mediante el despliegue aterrador de la fuerza militar, con una invocación de derecho y autoridad divinos. En este contexto político el ejercicio del castigo es una de las múltiples ceremonias en que se evalúa la distancia entre el soberano y sus súbditos y en que se revela el dominio de la autoridad. La ejecución pública adquiere la forma de un espectáculo teatral en el que la fuerza absoluta del poder soberano se despliega públicamente sobre el cuerpo del condenado. Al mismo tiempo, se fortalece el vínculo vital entre el soberano y Dios, no sólo por el despliegue del poder de aquél sobre la vida y la muerte, sino también por el lenguaje y el simbolismo religiosos (de la sentencia públicamente anunciada, de la confesión ritualizada del delincuente y de las oraciones y bendiciones clericales) que enlazan la ley soberana con la voluntad divina y con el orden natural de las cosas. En esta forma de castigo la autoridad se interpreta como absoluta, derivada de la inspiración divina y con ascendiente social.

La autoridad social tomó otra forma en la política penal del Estado liberal del siglo XIX. En esa época la figura globalizadora no era el Poder o la Fe, sino la Ley. En el lenguaje punitivo decimonónico el Estado se representaba como la personificación del contrato social, el defensor de los derechos socialmente autorizado y el encargado de hacer cumplir la ley. En este marco el castigo no era tanto un acto soberano como un deber contractual del Estado en concordancia con la ley, en apego estricto a sus reglas. Los castigos dejaron de ser personalistas, ya no ostentaban el sello de la voluntad soberana. La autoridad era institucional, más que individual: el estado de derecho y no la voluntad de un rey. Las sanciones predilectas de este estilo penal —como la prisión o la multa— eran no violentas, reglamentadas, uniformes y aplicadas de manera legal y controlada. El poder que simbolizaban, aunque imponente a su manera, era cauteloso y con límites precisos y definidos. Tenían la autoridad de la ley debidamente aplicada.[22]

[22] Véase Garland, *Punishment and welfare*, caps. 1 y 2.

Un último ejemplo, las políticas penales de bienestar o "correccionales" y los discursos de la penalidad del siglo XX, proyecta una imagen distinta y otro estilo de autoridad gobernante. Su énfasis en la normalización y rehabilitación, en vez del castigo, del tratamiento individualizado, en lugar de la uniformidad estricta, y en la experiencia y la ciencia, y no en categorías legales y de derecho, tiende a definir al Estado y su autoridad en términos de bienestar social, más que legales. Se trata de la representación retórica de un Estado que se preocupa por sus ciudadanos, que cuenta con los recursos para mejorar el nivel de vida y que asume la enorme responsabilidad de regular la conducta individual y social. En la política de la libertad condicional, en el trabajo social con los infractores, en el apoyo terapéutico a los presos —y en todas las declaraciones de políticas que promueven este concepto rehabilitador del castigo— observamos un Estado que se vincula con sus gobernados, no en los limitados términos definidos por la ley y el contrato social, sino con un papel más comunicativo, de apoyo, e incluso más terapéutico. Dentro del simbolismo de este sistema de significación la autoridad social se caracteriza en términos que implican la ascendencia de los médicos o los administradores. Proyecta una imagen del Estado social definido por su facultad y disposición de ayudar, de velar, y cuando es necesario, de ejercer control sobre sus gobernados, con base en la mesura y la racionalidad.[23]

Las formas en que se aplica el castigo dan una cierta idea del poder gubernamental y de la autoridad social. Los espectadores de una ejecución pública en el siglo XVIII, los visitantes de una penitenciaría del siglo XIX y los observadores de una institución correccional del siglo XX interpretan de maneras distintas el significado del poder para castigar y la autoridad del Estado. Interpretarán retóricas diferentes, observarán formas simbólicas distintas y experimentarán modos diversos de organizar y legitimar el acto del castigo, y su compromiso con estos signos y símbolos conformará el significado específico que tiene la "autoridad" para ellos y su sociedad.

Descripción del sujeto individual

Hace poco que los sociólogos e historiadores comenzaron a explorar cómo las instituciones penales simbolizan y constituyen parcialmente las formas de poder y la autoridad social. No obstante, se ha investigado menos la manera en que la penalidad, mediante sus políticas retóricas y significantes, ayuda a construir la subjetividad del individuo. Por supuesto se han analizado mucho las formas en que las instituciones penales pretenden reconstruir y reformar —o de hecho destruir— a los delincuentes, y gran parte de

[23] *Ibid.*, caps. 1 y 8.

la mejor historiografía en este terreno se ocupa de describir las imágenes idealizadas de la humanidad que las instituciones penales han propagado entre sus reclusos renuentes. Pero cabe destacar que la importancia de la penalidad en la construcción de los sujetos va mucho más allá y afecta a una población más amplia. Las políticas penales, los discursos y las instituciones sostienen conceptos específicos de subjetividad y autorizan formas de identidad del individuo. En su práctica rutinaria, así como en sus pronunciamientos más filosóficos, la penalidad difunde nociones definidas de lo que debe ser una persona, qué tipos de personas hay, y cómo deben entenderse dichas personas y sus subjetividades. Mediante estos procedimientos para conseguir que los individuos sean responsables la penalidad define la naturaleza de la subjetividad normal y la relación generalmente aceptada entre cada uno de los agentes y su conducta personal. Así, por ejemplo, los tribunales modernos insisten en que los individuos dirigen sus propias acciones, tienen capacidad de elección, voluntad, intención, racionalidad, libertad, etc., y los jueces procederán a tratar a los delincuentes conforme a estos términos. Las instituciones de penalidad, por su parte, imponen las formas reconocidas en las que esta subjetividad y el control de la conducta del individuo son propensas a fallar, por ejemplo demencia, falta de responsabilidad, provocación, pasión, o cualquier otra, de modo que un delincuente que no es normal conforme a la definición de un tribunal debe convertirse en trasgresor para que este tribunal lo reconozca. En el espacio social de la sala de un tribunal no existen identidades que no sean las oficiales.

En sus políticas rutinarias la penalidad explica al detalle sus hipótesis acerca de la persona y las reviste de una realidad institucional.[24] Los individuos que se presentan ante un tribunal son interpelados, examinados y clasificados conforme a los conceptos implícitos de la ley respecto de lo que es una persona normal y sus atributos normales. No importa cuál sea la realidad de ese individuo; la ley insiste en considerarlo de una manera específica, predefinida, y aplica el juicio como corresponde. Lo mismo ocurre con instituciones como cárceles, reformatorios e instancias de libertad condicional, que dan por sentados determinados conceptos de persona y los difunden entre los reclusos o clientes. Es así que la penalidad prescribe de manera autoritaria y poderosa a los diversos sujetos. Su concepto (o conceptos) de la identidad normal, al estar arraigado en la ley y en los procedimientos legales, es de gran trascendencia cultural. Es el que se espera de las personas, el que es sancionado social y legalmente, y puesto en vigor por uso y costumbre. En este sentido, la penalidad actúa como un Otro au-

[24] Cf. Goffman, *Asylums*, p. 164. "Inserto en las disposiciones sociales de una organización [...] existe un concepto profundamente abarcador del miembro, y no meramente un concepto de él en tanto miembro, sino de él en tanto ser humano."

toritario que ayuda a definir el yo individual en relación con ella. Proporciona un modelo indispensable para nuestra comprensión de los demás y de nosotros mismos.[25]

Esto se ve con mayor claridad en los casos históricos concretos. Thomas Zeman escribe que los castigos puritanos del Massachusetts del siglo XVII caracterizaban al acusado (y al "sujeto normal") conforme a la teología protestante. Esas personas eran consideradas agentes morales libres, con capacidad para elegir entre el bien y el mal, por lo que se las responsabilizaba del estado de su alma. Conforme a este concepto del sujeto humano, la actitud espiritual era la determinante primaria de la conducta, en tanto que las circunstancias materiales eran de una fuerza menor y subordinada. El criminal que optaba por desafiar a Dios y a la ley era, en consecuencia, un pecador (que era de hecho, hasta cierto punto, el sino de todos los hombres y mujeres) y, por lo tanto, un sujeto condenable. No obstante, aun en la acción punitiva el alma del delincuente seguía siendo objeto de preocupación y se diseñaban rituales penales para estimularlo a realizar actos de expiación y redención. Es más, la subjetividad pecaminosa del infractor se representaba de manera afín a la de los miembros del público espectador. Las autoridades penales pugnaban por producir en el acusado y en la comunidad que lo observaba una "verdadera visión del pecado", revelando así la verdad de la condición humana y la naturaleza imperfecta de la subjetividad del hombre.[26]

A fines del siglo XVIII y tras el despertar de la Ilustración, los nuevos códigos legales y la política penal que surgieron en Europa y Estados Unidos adoptaron un concepto más secular de la dinámica interna y de las características de las personas. Este sujeto de derecho de la Ilustración fue interpretado de varias maneras —como la criatura de hábitos de Locke, conformada tanto por la experiencia como por la Razón; como calculador utilitario, que maniobra racionalmente entre el placer y el dolor; o como agente moral guiado por la facultad del sentido moral—, adaptando a sus requerimientos los detalles de los regímenes penitenciarios y reformadores. Así, por ejemplo, los regímenes penitenciarios modelo de Estados Unidos durante el decenio de 1830 comenzarían por someter a los nuevos presos a un largo periodo de silencio, de confinamiento solitario que equivalía a una especie de privación sensorial prolongada. Pero este tratamiento se

[25] De ahí que la razón por la que las feministas han criticado tanto las imágenes "irracionales" de la mujer tan empleadas por la justicia criminal tenga menos que ver con un tratamiento penal discriminatorio que con la identidad cultural que estas imágenes reproducen acerca de la mujer. Véase Allen, *Justice unbalanced*.

[26] Zeman, "Order, crime and punishment: The American criminological tradition". P. Q. Hirst señala que la Inquisición medieval responsabilizó a los individuos de sus pensamientos (heréticos), promoviendo así un concepto particular de la subjetividad, sus alcances y responsabilidades. Hirst, *Law, socialism and democracy*, p. 156.

diseñó en un principio no sólo para disciplinar al individuo, sino literalmente para despojarlo de todas las nociones del mal y asociaciones erróneas que lo habían conducido al crimen, con lo que recreaban una especie de *tabula rasa* lockeana. Este sujeto reconstituido podría entonces ser expuesto a un medio absolutamente controlado en el cual sólo experimentaría nociones positivas y autorizadas (como el trabajo, la educación, la instrucción moral), y todas las nociones negativas (ocio, otros presos, el mundo externo) serían tenazmente borradas.[27]

Otros regímenes carcelarios, como los diseñados por Howard, Bentham, o los cuáqueros de Pensilvania, se basaron en conceptos —que a su vez se difundieron— algo distintos respecto de cómo están hechos normalmente los sujetos y cómo podrían rehacerse a partir de la política penal. Pese a esas variaciones, la categoría primordial de los códigos legales reformados era la idea del sujeto como un ser libre, racional, responsable y con voluntad propia. A lo largo de casi todo el siglo XIX los individuos que llegaban ante un tribunal —al margen de que fueran indolentes, incompetentes o de condición económica baja— eran tratados como sujetos del Siglo de las Luces, ya que la única categoría alternativa en la ley era estar perturbado, loco, sin calidad de sujeto.[28] Y, como ya vimos, esta propuesta tan reiterada —que los individuos son sujetos libres y responsables de sus actos— es un mensaje cultural de inmenso poder, que persiste a la fecha.

A fines del siglo XIX, y en diversos momentos del XX, este sujeto de derecho clásico se combinó con figuras alternativas de subjetividad y persona. Junto al sujeto libre, el derecho penal reconoció (y ayudó a establecer) otras categorías de personas, a menudo con menor responsabilidad y carentes del control absoluto sobre su conducta. Así, las instituciones penales han presenciado la creación de categorías como "degenerado", "débil mental", "ebrio", "delincuente consuetudinario", "imbécil moral", "sicópata", adoptando los procedimientos de reconocimiento y tratamiento apropiados. Ocasionalmente se convierten en la base de una identidad auténtica, como cuando un trasgresor dice: "Soy un delincuente consuetudinario —(o un ebrio o un sicópata)—, no puedo evitarlo", o, en el estilo de Jean Genet: "De modo que soy un ladrón, ¿o no? ¡Bien, pues sea!" Con frecuencia se vuelven preceptos que deben evitar o subvertir aquellos a quienes se les

[27] El reverendo John Clay, ardiente defensor del sistema de aislamiento, registró cómo "algunos meses en la celda solitaria hacen al preso extrañamente impresionable. El capellán lograba que el forzudo jornalero llorara como un niño, manipulaba sus sentimientos como le viniera en gana; podía, por así decirlo, plasmar sus pensamientos, deseos y opiniones en la mente del paciente y llenarle la boca con sus propias frases y lenguaje." Citado en C. Emsley, *Crime and society in England 1750-1900*, 1987.

[28] Sobre el sujeto legal y la locura en el siglo XIX, véase R. Smith, *Trial by medicine*, 1981. *Madness and civilization*, de Foucault, analiza la relación entre la era de la Razón, el concepto de persona y la idea de locura.

aplica. Aunque lo más importante, que rebasa incluso lo institucional, es que dichas categorías proveen elementos para un marco cultural conveniente mediante el cual los sujetos normales pueden reflexionar sobre la anormalidad y las condiciones que la producen.

Categorías como éstas nos permiten identificar y dar sentido a los marginados y a los individuos problemáticos de nuestra sociedad de manera acorde con nuestras políticas y compromisos institucionalizados. Además, al definir un rango amplio de subjetividades de desviación o patológicas, estas nuevas categorías modifican sutilmente nuestra idea de la norma de la que se apartan. Esas imágenes del yo imperfecto que difunde ahora la política penal (así como la siquiatría, el trabajo social, las instituciones educativas, etc.) fortalecen la tendencia moderna de considerar al yo como una maquinaria que debe ser cuidada y reparada por especialistas y a repensar lo que en algún momento se conoció como "el mal" en términos patológicos, y no como una opción moral.

La subjetividad, la persona, la identidad personal, son construidas social y culturalmente, y hoy en día abunda la bibliografía histórica y antropológica que describe este proceso de construcción.[29] Están moldeadas por un extenso conjunto de instituciones sociales, símbolos, categorías y prácticas que enseñan, imponen y cultivan determinadas formas de ser en el mundo. La penalidad tiene su papel en este proceso de "conformar a la gente". Ayuda a formar la subjetividad, el yo, y la identidad y la estructura racional que empleamos para entenderlas. Estas políticas de creación de la subjetividad afectan a un público mucho más amplio que el de los delincuentes o reclusos, porque al tiempo que la penalidad constituye las identidades del descarriado, también sustenta una imagen de lo que significa ser "normal", de cuál debe ser la subjetividad estándar. Todos "comparecemos" ante el tribunal y las instituciones penales en el importante sentido de que éstas son un hito indispensable de nuestra vida social. No es sólo "el criminal" quien es interpelado por los símbolos de la penalidad, también la identidad del "ciudadano respetuoso de la ley" se deriva, en parte, del mismo marco simbólico.[30]

[29] Véanse, por ejemplo, M. Mauss, "A category of the human mind: The notion of the person, the notion of self", en Mauss, *Sociology and psychology*, 1979; M. Carrithers, S. Collins y S. Lukes (comps.), *Concept of the person: Anthropology, philosophy, history*, 1986; Hirst y Woolley, *Social relations and human attributes*, cap. 6; Heller *et al.* (comps.), *Reconstructing individualism: Autonomy, individuality and the self in Western thought*.

[30] Los ejemplos que he proporcionado sólo delinean las maneras en que ocurre este proceso. En la práctica, las figuras de la subjetividad expresadas por la penalidad son matizadas, múltiples y variadas. Distintas instituciones, distintas sanciones y distintos procedimientos conllevan imágenes ligeramente distintas de la persona; la multa, la libertad condicional, los reformatorios, las prisiones de máxima seguridad, las prescripciones siquiátricas, sugieren tipos ligeramente diferentes de subjetividad.

Descripción de las relaciones sociales

Como último ejemplo de las formas simbólicas presentadas por la política penal cabría señalar cómo se expresa la penalidad y cómo difunde una idea definida de las relaciones sociales, manejando una imaginería de las relaciones de los individuos o de cómo deberían ser.

Por supuesto, una manera en que la penalidad interviene en la conformación de las relaciones sociales es especificando las normas de conducta a las que éstas deben apegarse. Mediante reglas y prohibiciones, el derecho penal fija los límites legales a los tipos de conducta del individuo y las relaciones sociales tolerables, definiendo así las fronteras en las que tiene cabida un comportamiento permisible. No obstante, la penalidad hace algo más que vigilar los límites en los que se desenvuelven las relaciones sociales: ayuda a definir su naturaleza y calidad. Con prácticas y formas simbólicas, la política penal contribuye a dar significado y definición —así como cierto tono y colorido— a los lazos que unen a los individuos entre sí y con las demás instituciones de la sociedad.

Lo anterior se observa en la forma en que la política penal simboliza una relación definida entre el delincuente y la "sociedad" o entre el delincuente y el Estado. En la acción punitiva esta relación nodal —y sus términos— se define en lo que equivale a una lección práctica de obligaciones políticas. El lazo entre castigador y castigado se ha representado diversamente como una relación entre el poder del soberano y el súbdito desleal, entre un Estado legal y un ciudadano que viola el contrato social, o entre un Estado benefactor y un individuo que necesita cuidados y reforma. Pero cualquiera que sea su forma, el castigo denota una caracterización de esta relación social básica, las obligaciones mutuas que implica, y los términos y símbolos mediante los que debe ser entendida.

En otro nivel de significación, las prácticas de la penalidad también proponen las relaciones entre delincuentes y víctimas y, de hecho, entre los delincuentes y los demás miembros de la comunidad. Así, por ejemplo, puede invocarse a la comunidad (y describirla retóricamente) como la responsable del delincuente, por estar en constante relación con sus miembros descarriados, a los que es preciso reconocer y tolerar. Este tipo de relaciones y obligaciones de la comunidad se enuncia explícitamente en algunas comunidades religiosas e incluso hoy en día lo recomiendan ciertas formas de "correcciones comunitarias". De manera alternativa, el criminal puede ser caracterizado como aislado, como proscrito o como un "tipo de criminal" poco menos que humano, en cuyo caso se trata de una relación (o quizás una no relación) de diferencia y exclusión implícitas.

Lo mismo cabe decir sobre la relación entre delincuente y víctima, que puede interpretarse como un vínculo social primordial entre dos miembros de una comunidad, lazo que, aunque defectuoso, vale la pena reparar. Pre-

cisamente dicha relación está implícita y es difundida por algunos esquemas de mediación y reconciliación que se desarrollan en las márgenes de los modernos sistemas penales, así como por los programas de reforma que exhortan a dirimir disputas mediante mecanismos civiles, en vez de penales.[31] Por otro lado, y con mayor frecuencia, esta relación se caracteriza como una reunión de extraños, un encuentro fortuito entre dos individuos sin relación entre sí, que requiere compensación y castigo, más que reconciliación. En dichas circunstancias los individuos se relacionan con el Estado y no entre sí, y la ley se describe a sí misma como un conjunto de reglas para regular a extraños, más que como una expresión de la vida comunitaria.

A través de los métodos que adopta para abordar el crimen y los criminales y mediante los lenguajes en los que enmarca sus propias prácticas, la penalidad también nos enseña cómo debemos entender el fracaso de las relaciones sociales. Los conceptos criminológicos encarnados en sus prácticas identifican las raíces del mal social —el pecado, la avaricia, el condicionamiento defectuoso, la patología del individuo, entre otros— y describen las formas que puede adoptar este mal. Asimismo, estos métodos y conceptos penales recomiendan las actitudes emocionales adecuadas ante una conducta desviada, ya sea el enojo o la indignación virtuosa, la compasión o la indiferencia. Las formas penales se adecuan a los códigos prevalecientes (o emergentes) de pensamiento y sentimiento; son la representación práctica de una mentalidad y sensibilidad específicas y, en las rutinas de la política penal, la penalidad devuelve estas sensibilidades a la sociedad, con lo que genera y mantiene las actitudes que le dan expresión.

La penalidad manifiesta entonces un sentido definido de la forma en que las relaciones sociales están constituidas —o deberían estarlo— en una determinada sociedad. Señala el origen del orden y del peligro, los principios que mantienen unida a la sociedad y aquellos que amenazan con escindirla. Si la opinión autorizada es que la ley, la fe y la moralidad son los vínculos de la sociedad, el proceso penal se encargará de resaltar dichos vínculos. Si la socialización es vista como un asunto de vida familiar, de educación, de relaciones mercantiles y de trabajo, entonces estas formas serán simbolizadas y desplegadas en el lenguaje y la práctica del castigo. Al respecto, la penalidad difunde un sentido de lo que realmente es la "sociedad" y contribuye en la construcción de la vida social.

[31] Véanse Christie, *Limits to pain*, cap. 11 y también los ensayos en M. Wright y B. Galaway (comps.), *Mediation and criminal justice: Victims, offenders and community*, 1989.

Otras representaciones

La versión resumida de la retórica simbólica de la penalidad no pretende ser exhaustiva ni detallada. Tan sólo he señalado algunos significados que la penalidad denota rutinariamente, y algunas de sus formas. Según la naturaleza de las cosas —que es una manera abreviada de decir "dadas las posibilidades polisémicas de virtualmente cualquier práctica social"—, los símbolos penales sirven para hablar de otros temas. Las sanciones o instituciones específicas adoptan nuevas asociaciones y connotaciones. Según su contexto y uso —o incluso por asociación accidental— se convierten en metáforas y símbolos para trasmitir significados de los tipos más variados y fortuitos, muy a la manera en que la Bastilla se volvió un símbolo no sólo de opresión social, sino de revolución, y la cruz usada en el sistema penal romano llegó a simbolizar la relación de Cristo con la raza humana.

Sólo los estudios de caso detallados delinean las formas en que determinadas políticas penales "hablan" de otros temas específicos. Y aunque los escritos de historiadores como Robert Nye o de sociólogos como Stuart Hall han comenzado a explicar algunas de estas cadenas de referencia y asociación simbólica, es necesario hacer mucho más antes de esquematizar el ámbito retórico y la significación del castigo y su papel como institución cultural. Sin embargo, no cabe duda de que históricamente, y también hoy en día, la penalidad ha tenido un significado simbólico muy fecundo, capaz de sustentar un amplio uso retórico.

LA SIGNIFICACIÓN DEL CASTIGO

¿Por qué el castigo es aparentemente capaz de tal resonancia y fuerza simbólicas? ¿Qué lo hace ser un ámbito de la vida social al que recurre la gente y del que extrae significado?

Sociólogos como Georges Gurvitch o Mary Douglas atribuirían este poder simbolizador al estatus del castigo como terreno de tensión y conflicto social.[32] A fin de cuentas, el castigo es el espacio donde se reúnen de manera manifiesta la ley y la desviación, donde las anomalías y contradicciones sociales se evidencian de forma directa, el punto donde la pureza y el peligro se intersecan drásticamente. Las instituciones penales afrontan problemas humanos y morales profundos e ingobernables: la fragilidad de las relaciones sociales, los límites de la socialización, la persistencia del mal y la inseguridad de la vida social. Y como han demostrado los antro-

[32] Douglas, *Purity and danger*, y G. Gurvitch, "Social control" en G. Gurvitch y W. Moore (comps.), *Twentieth century sociology*, 1945.

pólogos, los problemas ingobernables de la vida humana y social son terreno fértil para el desarrollo de mitos, ritos y símbolos, en la medida en que las culturas se esfuerzan en controlar y dar sentido a estas difíciles áreas de la experiencia. En tanto característica arquetípica de la existencia humana, el castigo es una figura prominente en algunos de los artefactos culturales más importantes de la sociedad occidental, incluyendo el drama clásico, las cosmologías tradicionales, religiones como el cristianismo y herejías como el sicoanálisis. El hecho práctico de castigar a los delincuentes tiene lugar dentro de un espacio cultural cargado de significado y que se presta con suma facilidad al uso simbólico.

Como se ha demostrado en capítulos anteriores, las instituciones de castigo se relacionan directamente con otros ámbitos e instituciones sociales importantes, vinculándose con los circuitos de poder, intercambio, moralidad y sensibilidad que mantienen unida a la sociedad. En este sentido el castigo posee algunas de las cualidades de lo que Marcel Mauss describió como un "hecho social total". Es un área de la vida social que desborda sobre otras y que adopta su significado tanto de estos vínculos como de sí misma, con lo que acumula una profundidad y riqueza simbólicas que rebasan su funcionamiento inmediato.[33]

El castigo sirve también para cumplir con la descripción de lo que Shils denominó un "centro" social, lo que significa que es un punto nodal en el universo social, un lugar estratégico donde se expresa el poder, se crean las identidades, se forjan las relaciones sociales y se toman decisiones de vida o muerte.[34] La naturaleza de dichos "centros" —su importancia intrínseca como cimientos del orden social— los hace carismáticos. Estos centros atraen la atención y la imaginación de los miembros de la sociedad en virtud de su ubicación privilegiada en el orden de las cosas y de su capacidad para hacer que éstas sucedan de manera autoritaria. Así, la atención al proceso punitivo —mucho del cual es simple rutina— es algo más que un mero entretenimiento; tiene que ver más bien con la importancia de esta institución y su capacidad para aprovechar los grandes acontecimientos. Esta explicación serviría incluso para describir el "anticarisma" de algunos criminales famosos, cuyo enfrentamiento con estas fuerzas del orden social parecería darle a su vida una fascinación que de otra manera no habría tenido.

Tampoco cabe duda de que este fenómeno tiene una dimensión sicológica. Los miembros socializados de una sociedad generalmente han experimentado una capacitación emocional en el castigo y en su amenaza, que les imprime un compromiso emocional incesante. El drama del crimen y

[33] Mauss subraya su concepto de "hecho social total" en *The gift: Forms and functions of exchange in archaic societies*, 1967.

[34] Shils, *The constitution of society*. Véase también Geertz, "Centers, kings and charisma: Reflections on the symbolics of power".

el castigo le confiere "realidad" al conflicto síquico entre los impulsos instintivos y su represión, cosa que la mayoría de los adultos experimenta en algún grado. Los símbolos de la penalidad resuenan en los recuerdos y asociaciones personales de cada individuo, produciendo actitudes y compromisos que no surgirían de otra manera. Como bien saben los políticos, la retórica penal puede ser "buena para persuadir", precisamente porque toca las ansiedades y ambivalencias más arraigadas de los individuos.

Los significados difundidos por la penalidad actual —y, sin duda, en cualquier época— son muchos y variados. Su retórica y práctica significantes se combinan para formar una densa cacofonía de sonidos e imágenes, más que un mensaje cuidadosamente orquestado, aunque aquí y allá surgen patrones evidentes y temas dominantes. Pese a que las representaciones esenciales que analicé son frecuentes, en la práctica se confunden. En diversos puntos del ámbito penal se aborda al "hombre moral", al "hombre económico" y al "hombre sicológico" que aparecen furtivamente como diferentes instancias y procedimientos que reflejan conceptos dispares de la naturaleza y las tareas humanas. Mientras que en un tribunal un Estado que favorece el contrato social puede ser punitivo, en otro el Estado benefactor otorga ayuda. La retórica penal, a semejanza de la penalidad misma, es la encarnación viviente de una larga tradición histórica en la que han abundado los argumentos y perduran las diferencias. Su multiplicidad de significados es, entonces, un reflejo de su desarrollo histórico, donde se han sobrepuesto estrategias, vocabularios o conceptos sin erradicar todos los rastros del estilo anterior. El resultado es una especie de mosaico o palimpsesto en el que coexisten lo arcaico y lo contemporáneo.

Pero la diversidad de significados que trasmite la penalidad contemporánea no es sólo un producto histórico mal adaptado a la sociedad moderna. Por el contrario, la diversidad simbólica de la política penal, su empleo de diversos lenguajes y su tendencia a difundir mensajes contradictorios y ambivalentes, tienen una base contemporánea debido a que la penalidad contemporánea existe dentro de sociedades marcadas por el pluralismo y la diversidad moral, intereses rivales e ideologías en conflicto. En este contexto, y ante la necesidad de dirigirse simultáneamente a diferentes públicos, no sorprende que la penalidad despliegue un conjunto de identificaciones retóricas y un mosaico de formas simbólicas.

Al analizar las diversas maneras en que las instituciones penales significan y difunden el significado, me he centrado en la cuestión de la significación, más que en la recepción y respuesta. No se hace una evaluación real de la capacidad de la retórica penal para inducir a su público a la actitud y a la acción, por la sencilla razón de que no hay datos confiables. Cuando esto se haya investigado, con seguridad se encontrará que la eficacia de la retórica penal varía según el público, el contexto, la cadena de asociaciones y la frecuencia de la repetición, entre otras causas.

Tampoco analicé el tema de la aptitud de los responsables de las políticas penales para controlar la interpretación de sus imágenes, cuestión de no poca cuantía, dado que sobran ejemplos en la historia penal de discursos retóricos fracasados y castigos que "produjeron la impresión equivocada". Sin embargo, me atrevo a sugerir que dichas políticas tienen repercusión, que sus significados pueden controlarse hasta cierto punto y que los resultados sociales no son insignificantes. En pocas palabras, creo que las formas en que castigamos y nos representamos esta acción determinan nuestros diferentes modos de ser. Ello no implica que la penalidad sea la institución primaria o preponderante dentro del proceso de formación cultural; al respecto son más importantes la familia, la escuela, el lugar de trabajo y los medios de comunicación. Pero la cultura y la subjetividad son creaciones compuestas, conformadas por incontables encuentros y experiencias y, en este proceso de composición, las instituciones de derecho penal y castigo desempeñan un papel sobresaliente.

En este caso, debemos modificar nuestro concepto del castigo y las instituciones penales. Al diseñar la política penal no sólo decidimos cómo enfrentar a un grupo de personas marginadas de la sociedad, ya sea para disuadirlas, reformarlas o incapacitarlas y, de hacerlo, cómo. Tampoco estamos simplemente desplegando recursos económicos o de poder con fines criminológicos. También, y al mismo tiempo, nos definimos a nosotros mismos y a nuestra sociedad de maneras que quizá resulten medulares para nuestra identidad cultural y política. Una parte fundamental de la retórica penal de una sociedad puede abordarse con la sugerencia de una perspectiva social, utópica o pesimista, que redima o rechace, o bien que represente —con o sin precisión— la naturaleza de la sociedad que describe. Pero al margen de su tono o proximidad a la verdad, será una retórica importante.

Las representaciones difundidas por la política penal no son sólo amenazas dirigidas a los criminales: son también símbolos positivos que ayudan a producir subjetividades, formas de autoridad y relaciones sociales. Para parafrasear a Michel Foucault, el castigo no sólo restringe o disciplina a la sociedad, también contribuye a crearla.

12. EL CASTIGO COMO INSTITUCIÓN SOCIAL

NECESIDAD DE UNA TEORÍA

Al principio del libro hice la distinción entre estudios sobre el castigo de carácter "penitenciario", en un sentido estrecho, y estudios con un enfoque más amplio, de tipo sociológico, preocupados por sustentar y reflejar las instituciones penales y por descifrar qué involucra exactamente el "castigo", cómo funciona, qué significa y dónde se inserta en el esquema social. Es claro que adopté la segunda postura, y el resultado es, no un trabajo sobre ciencia penitenciaria ni sobre filosofía penal, sino sobre teoría social, centrado en las instituciones del castigo.

En un ámbito de la vida social tan difícil y práctico como el castigo, esta búsqueda de la "teoría" podría parecer un tanto fuera de lugar. ¿Cuál es la necesidad de la teoría cuando el problema del castigo es obvio y los sistemas penales están plagados de problemas cotidianos? ¿Cómo recurrir a la interpretación cuando los propósitos del castigo —así como sus efectos prácticos— resultan tan claros? Una respuesta radicaría precisamente en la "obviedad" de los problemas cotidianos del castigo, y en el hecho desalentador de que persisten pese a todo, lo que sugiere una investigación básica. Frente a los inabordables problemas del castigo, cabría preguntarnos cómo debemos comprender una institución tan dividida por la contradicción, el fracaso y políticas contraproducentes. ¿Cuáles son las fuerzas en favor y en contra que mantienen a la institución... y a sus problemas? ¿Cómo puede una institución ser a la vez relativamente estable y profundamente problemática?

Otra respuesta, de igual importancia desde mi punto de vista, es insistir en que la "teoría" no es una huida de la realidad. En un sentido apropiado, el argumento teórico nos permite pensar en el mundo real de la práctica con una claridad y amplitud de perspectiva de las que difícilmente dispone quien está sujeto a la presión diaria de su instrumentación. Nos da la oportunidad de escapar de las trilladas rutinas y percepciones "de sentido común" que la penalidad —al igual que cualquier otra institución— construye en torno a sí misma, como un caparazón. La teoría nos permite desarrollar herramientas y modos de pensar analíticos que cuestionan hábitos prestablecidos de pensamiento y acción, así como buscar opciones.

El trabajo teórico intenta cambiar nuestra manera de pensar respecto de un problema y, en última instancia, modificar las maneras prácticas de abordarlo. Es, en cierto sentido, una forma de retórica que empuja a la gen-

te a la acción por medio de la persuasión, la cual se logra a fuerza de análisis, argumentos y evidencias.[1] La teoría es, por ende, una forma de acción —casi se podría afirmar de "práctica"—, si bien su medio es el de los símbolos y sus efectos dependerán de si esta acción simbólica afecta en última instancia la manera como se conducen la gente y la institución.[2] La teoría tiene éxito como una forma de acción sobre todo cuando cambia la percepción de la gente y sus actitudes. Mi intención en este último capítulo es mostrar cómo el trabajo teórico que he analizado podría cambiar nuestra manera de pensar respecto del castigo; en primer lugar como académicos que intentamos comprender la institución en toda su complejidad, y después (lo cual es sumamente importante), como ciudadanos que podríamos pensar con mayor seriedad y profundidad sobre una institución de la que todos, por lo menos en parte, somos responsables.

Por cuanto a la sociología del castigo, el presente estudio no pretende definir una tesis específica ni seguir una sola línea de interpretación. Más bien explora la penalidad desde diversos ángulos en un esfuerzo por construir una imagen compleja del fenómeno, sobreponiendo diferentes perspectivas para sugerir una visión más plena y tridimensional. El análisis se organizó en torno a los argumentos de diferentes tradiciones teóricas, cada una de las cuales presenta una interpretación particular del castigo que se apoya en una teoría más amplia de la sociedad o de las instituciones sociales, si bien el enfoque desde el que las abordé fue determinado por un proyecto propio. Utilicé estas teorías no como marcos conceptuales de pensamiento sobre la "sociedad" sino como una fuente de interpretaciones específicas de la penalidad, cuya validez es independiente de la teoría general de la que se derivan. Para mi propósito las teorías de Durkheim, Foucault, los marxistas y otros son fuente de percepciones sobre el papel social y la significación del castigo, y generadoras de datos sobre su funcionamiento y efectos; recursos que deberán elegirse selectivamente, más que visiones del mundo inviolables que se aceptan en su integridad.

[1] Éste es el ideal del argumento racional: el ideal científico. No obstante, resultaría ingenuo suponer que el poder de persuasión de un "buen académico" depende tan sólo de la razón y de la evidencia. Sobre el papel de la retórica en las ciencias sociales véanse H. White, *Tropics of discourse: Essays in cultural criticism*, 1978, y *Metahistory: The historical imagination in nineteenth century Europe*, 1973; C. Geertz, *Works and lives; The anthropologist as author*, 1988; J. Clifford y G. E. Marcus (comps.), *Writing culture: The poetics and politics of ethnography*, 1986; J. Gusfield, *The culture of public problems: Drinking-driving and the symbolic order*, 1981. Sobre la retórica en la criminología, véase D. Garland, "Politics and policy in criminological discourse: A study of tendentious reasoning and rhetoric", *International Journal of the Sociology of Law*, núm. 13, 1985, pp. 1-33.

[2] Louis Althusser acuñó el término "práctica teórica" para evitar la idea de una división absoluta entre "teoría" y "práctica", y captó el sentido de hacer teoría como una forma de acción. Véase también K. Burke, *Language as symbolic action: Essays on life, literature and method*, 1966.

Al pasar de una perspectiva explicatoria a otra he intentado mostrar cómo cada una aborda cuestiones un tanto diferentes sobre el fenómeno; cada una estudia un aspecto distinto, revela un determinante diverso, esquematiza una relación diferente. Desde luego, es frecuente que cada teórico aborde el mismo punto y le dé otra interpretación, tal como sucede cuando marxistas y durkheimianos difieren sobre el papel del Estado o del sentimiento popular en la formación de la política penal. En estos casos intenté subsanar los desacuerdos y resolverlos en favor de la mejor explicación, o desarrollar una alternativa propia. En otras ocasiones un teórico subraya cierto aspecto de un fenómeno complejo; por ejemplo, Foucault puntualiza el carácter instrumental, racional, de los modernos sistemas penales, en tanto que otro subraya un aspecto diferente, como hace Durkheim al señalar la persistencia de elementos expresivos, emocionales y no racionales. En estos casos trato de mostrar cómo una interpretación podría modificar a la otra para explicar el interjuego dialéctico de las diversas fuerzas que estructuran la penalidad en la época moderna. Tal vez en otros casos un teórico en particular identifica un elemento de la penalidad que parece escapar el escrutinio de otras perspectivas teóricas, como sucede con las técnicas de poder-conocimiento descritas por Foucault, con Durkheim y el papel del espectador, con Rusche y Kirchheimer respecto del papel del mercado laboral o bien con Spierenburg y los cambios de sensibilidad. Como respuesta a lo anterior sugiero que los diferentes elementos y aspectos de la penalidad pueden encajar para formar un todo complejo, internamente diferenciado, y señalo cómo dichos elementos están dispuestos e interrelacionados estructuralmente.

A lo largo del trabajo intento mostrar cómo se podrían comparar distintas interpretaciones —entre sí y con la evidencia disponible—, sobreponerlas, construirlas y utilizarlas para corregir y afinar las otras. Intento convertir lo que otros consideran enfoques rivales mutuamente excluyentes en "comentarios recíprocos mutuamente enriquecedores".[3] En realidad he construido sobre los fragmentos de las teorías social e histórica tal como existen a la fecha, para sugerir los contornos de una sociología del castigo de amplio espectro y razonablemente integral.

El peligro de este enfoque es hundirse en un eclecticismo arbitrario. Al recurrir a argumentos presentados por diversos teóricos sobre "el castigo y la sociedad", es posible asumir con demasiada premura una identidad de preocupaciones donde ninguna existe, y terminar en una maraña intelectual de premisas incompatibles, conceptos ambiguos y diversos objetos de estudio. Al tratar de decir todo a la vez quizás el resultado sea no decir nada y carecer de claridad o convicción. Consciente de estos riesgos, he sugerido la posibilidad explicatoria del pluralismo sin caer en los absurdos lógi-

[3] Geertz, *Local knowledge*, p. 234.

cos del eclecticismo. No he tratado de agregar las teorías globales de la "sociedad" que son incompatibles desde una perspectiva teórica e ideológica, como tampoco abordé de una vez los diferentes proyectos teóricos que señala cada una de estas tradiciones. Más bien traté de circunscribir los trabajos en un proyecto que ninguno de sus autores previó, pero a los que se puede contribuir construyendo una interpretación sociológica acabada de la penalidad.

Como punto central del proyecto presenté unas cuantas preguntas sencillas sobre los fundamentos sociales, funciones y efectos del castigo: cuestiones que de alguna manera aborda cada enfoque. Y en el trascurso de la investigación intenté apegarme a ellas, buscando en las varias teorías y descripciones históricas alguna pista para responderlas. Así, pasar de una interpretación a otra me permitió integrar una imagen compleja de la penalidad, al recurrir a las percepciones de estas teorías sin atarme a su marco global.

LA SOBREDETERMINACIÓN DE LOS ACONTECIMIENTOS E INSTITUCIONES PENALES

El argumento implícito en este trabajo es que, si queremos comprender el desarrollo histórico y el funcionamiento actual de la penalidad, es necesario tener un enfoque plural y multidimensional. Si es que puede existir una sociología del castigo —y con ello me refiero a parámetros generales de los que tomen su sustento teórico estudios específicos—, ésta deberá ser del tipo propuesto por Marcel Mauss cuando habla de la necesidad de síntesis y consolidación de perspectivas. Deberá ser una sociología que busque presentar una imagen redonda, completa; una recomposición de la perspectiva fragmentada que han desarrollado estudios con un enfoque más estrecho.[4]

Podría parafrasearse este comentario como una advertencia en contra del reduccionismo en el análisis del castigo, con lo cual me refiero a la tendencia de explicar la penalidad en términos de un principio causal o propósito funcional único, ya sea éste la "moral", la "economía", el "control del Estado" o el "control de la delincuencia". En vez de buscar un principio explicatorio único debemos contemplar elementos de causalidad múltiple, efectos múltiples y significados múltiples, y ser conscientes de que en el ámbito penal —como en cualquier experiencia social— los acontecimientos específicos suelen obedecer a una pluralidad de causas que interactúan

[4] Mauss, *The gift*, p. 78: "Mientras que antes los sociólogos se veían obligados a analizar y resumir demasiado, ahora deben esforzarse en reconstituir el todo."

hasta adquirir su forma final; a una pluralidad de efectos que pueden considerarse funcionales o no funcionales, dependiendo del criterio; y a una pluralidad de significados que varía conforme a los actores y públicos involucrados, si bien algunos significados (o, para el caso, causas y efectos) pueden tener más fuerza que otros. El objetivo del análisis siempre debe ser captar esa variedad de causas, efectos y significados que trazan su interacción, más que reducirlos a una sola divisa.

Conforme a lo anterior, el concepto de "sobredeterminación" —desarrollado por Freud y retomado más tarde por historiadores, estudiosos de las ciencias sociales y sociólogos— resulta particularmente útil, porque encarna esta comprensión y la capta en un solo término teórico. Peter Gay explica que la " 'sobredeterminación' no es otra cosa que el reconocimiento claro de que una variedad de causas —variedad, no infinidad— forma parte de cualquier acontecimiento histórico, y que cada ingrediente en la experiencia histórica puede tener una variedad —no infinidad— de funciones".[5] En este trabajo se ha utilizado el concepto de sobredeterminación —junto con otros relacionados, como "condensación" (fusión de diversas fuerzas y significados en el mismo objeto) y "polisemia" (capacidad de un objeto de tener múltiples significados e interpretaciones)— para reubicar la sociología del castigo, de una serie de interpretaciones más o menos singulares a un marco multidimensional, con la idea de que ello mejorará el análisis y profundizará el conocimiento.

En el caso del historiador, la exigencia de "buscar la complejidad [...] y domesticarla" siempre ha sido decisiva en la práctica académica, y en muchas historias del castigo se observa el principio llevado a buen fin.[6] Como afirma John Beattie en el resumen de su estudio magistral sobre el cambio penal en los inicios de la Inglaterra moderna:

> ciertamente, los cambios en el castigo no surgirán de un efecto sencillo, unidimensional. Las formas de castigo empleadas por una sociedad en un momento determinado están moldeadas por múltiples intereses e intenciones. Surgen como respuesta a consideraciones antagónicas —incluyendo el marco legal—, a consideraciones de lo que es tecnológicamente posible, de lo que parece deseable o necesario desde la perspectiva del problema aparente del delito, de lo que la sociedad está dispuesta a aceptar y pagar. Por qué un método de castigo cae en desgracia y cede su lugar a otro es una pregunta compleja, porque los métodos penales evolucionan en un contexto social y cultural más amplio que altera de maneras imperceptibles los límites de lo que es o no aceptable.[7]

[5] P. Gay, *Freud for historians*, 1985, p. 187.
[6] *Idem*.
[7] Beattie, *Crime and the courts*, p. 470.

Los sociólogos suelen olvidarse de esto a su propio riesgo, pero a veces lo olvidan —como sucede ocasionalmente con los historiadores— en un esfuerzo por desarrollar una teoría social más general, para hacer énfasis en algún punto crítico o simplemente para domesticar el caos de la experiencia haciendo referencia a algún principio explicatorio claro. Cuando esto ocurre, y cuando surgen interpretaciones singulares, es importante que se identifiquen como contribuciones específicas y se coloquen junto a otras, en vez de considerarlas versiones integradoras e independientes.

EL CASTIGO COMO INSTITUCIÓN SOCIAL

Se requiere algo más que imperativos metodológicos para fundamentar este enfoque en el estudio del castigo: una imagen conceptual apropiada del fenómeno, una descripción o representación teórica del objeto de estudio que sugerirá el tipo de complejidad que he subrayado, y el tipo de análisis adecuado. Actualmente se utilizan diversas nociones para explicar nuestra comprensión de la penalidad. El castigo puede verse como una especie de aparato técnico; un medio instrumental para lograr un fin (y ésta parece ser la manera en que la ciencia penitenciaria del control del delito prefiere imaginarlo). Asimismo puede considerarse como una relación coercitiva entre el Estado y el trasgresor, que es la imagen central que subyace en muchos estudios críticos de la penalidad. También puede representarse como un procedimiento legal, una forma de poder, un instrumento de dominación de clase, la expresión del sentimiento colectivo, una acción moral, un acontecimiento ritual o la encarnación de cierta sensibilidad. Y como ya hemos visto, cada una de estas imágenes capta un cierto aspecto del fenómeno, una determinada verdad sobre su carácter que quisiéramos mantener, pero lo hace de manera fragmentada, dejando fuera de foco tanto como lo que abarca.

Como alternativa a estas imágenes fragmentadas —o, mejor dicho, como trasfondo o marco en el cual insertarlas— sugiero el uso del concepto de institución social como forma de pensar el castigo. La penalidad debería verse, no como un tipo especial de acontecimiento o relación, sino como una institución social que, por definición, involucra una estructura compleja y una densidad de significados con los que hemos tenido relación una y otra vez. Una imagen de este tipo es, sin duda, un tanto abstracta y de hecho bastante "sociológica". Sólo es posible ver las cosas de esta manera a partir de la comprensión desarrollada y la apreciación de distintas características de "instituciones sociales". Desde luego esto se aplica en cierto grado a todas las imágenes conceptuales que se utilizan. Sólo podemos imaginar algo como "el medio para lograr un fin" porque ya hemos apren-

dido a pensar en estos términos y, al estar familiarizados con dicho modo de pensar, utilizamos esta imaginería y sus metáforas como lentes para ver el mundo. Aprender a pensar en el castigo como una institución social e imaginarla fundamentalmente en estos términos nos permite describir la complejidad y el carácter multifacético del fenómeno en una sola imagen maestra, así como ubicar las otras imágenes del castigo dentro de este marco general y a la vez sugerir que la penalidad está vinculada con redes más amplias de acción social y significado cultural.

Las instituciones sociales —que incluyen a la familia, la ley, la educación, el gobierno, el mercado, el ejército y la religión, entre otras— son conjuntos de prácticas sociales sumamente estructuradas y organizadas. Son los medios estables con los cuales una sociedad maneja ciertas necesidades, relaciones, conflictos y problemas recurrentes de manera ordenada y normativa para que las relaciones sociales sean razonablemente estables y diferenciadas. Cada institución se organiza en torno a un área específica de la vida social y proporciona un marco regulatorio y normativo para la conducta humana. Las instituciones suelen evolucionar lentamente, en el trascurso de un periodo largo, de manera que su carácter presente está moldeado por la historia y la tradición, así como por las funciones contemporáneas que desempeñan. En realidad, las instituciones sociales desarrolladas son marcos establecidos para la satisfacción de necesidades, la resolución de disputas y la regulación de la vida en una esfera social determinada. Al desarrollarse como un medio para manejar las tensiones, servir de árbitro entre fuerzas en conflicto y poner en marcha ciertas cosas, las instituciones sociales contienen en su seno rastros de las contradicciones y la pluralidad de intereses que intentan regular. Como afirma John Anderson, las instituciones son la escena de conflictos específicos, así como los medios para lograr una variedad de fines, por lo que no sorprende que cada institución combine cierto número de objetivos a menudo incompatibles, y organice las relaciones de grupos de interés muchas veces antagónicos.[8]

Por orientarse a un aspecto particular de la vida social y a un grupo específico de necesidades y problemas, cada institución tiene su propia racionalidad intrínseca y su manera de hacer las cosas —lo que podríamos llamar su propia cultura institucional— construida en torno a un cúmulo de conocimientos, técnicas, normas y procedimientos. Los miembros o el personal de la institución suelen regirse por esta lógica institucional y están obligados a enmarcar cualquier problema o asunto conforme a los términos dictados por el marco institucional. Por consiguiente, abordar un

[8] Véase J. Anderson, *Studies in empirical philosophy*, 1962, y la introducción por J. E. Passmore. Obsérvese que esta noción evita una visión demasiado funcional de las instituciones sociales: son producto de la historia y escena de conflictos continuos, no sólo mecanismos funcionales.

problema como un asunto legal, moral, de familia o de fuerzas de mercado —o, incluso, verlo como un problema penal— significa someterlo a modos de pensar y actuar muy diferentes, cada uno con su lenguaje, normas y principios propios. En cierto sentido, cada sitio institucional da origen a un mundo diferente con sus propios personajes y papeles, estatus y relaciones regidas por normas, como sabrá cualquiera que cambie de un determinado sitio (o jurisdicción) a otro.

No obstante, estos mundos institucionales son autónomos sólo en parte. Se abren a otros mundos y se conectan con una red social que se extiende mucho más allá de sus dominios. Cada institución ocupa un lugar particular en el campo social y se relaciona de manera rutinaria con su entorno social, afectando las fuerzas sociales que la rodean y siendo afectada por ellas. Las instituciones se vinculan con otras instituciones y con el mundo exterior, y están sujetas a fuerzas económicas, políticas, culturales y tecnológicas. Pese a su aparente autonomía, cada una se encuentra inserta en un conjunto de fuerzas sociales y está estructurada por los valores y disposiciones sociales que forman su entorno real. Por consiguiente, las instituciones sociales viven una compleja vida propia, aunque también son elementos constitutivos de una estructura social más amplia. Cada una forma una especie de entronque en el campo social en el que convergen diversas fuerzas, además de ser el escenario de normas y prácticas particulares.

Comprender dicho fenómeno —y, específicamente, comprender la penalidad— implica pensar en términos de complejidad, de objetivos múltiples y de sobredeterminación; considerarla como un acontecimiento histórico que es también un sistema funcional y una forma distinta de vida, a su vez dependiente de otras formas y relaciones sociales. Debemos aprender a verla tanto en su integridad —en tanto *institución*—, como en su relatividad —en tanto institución *social*—. No es fácil pensar de esta manera, y desde luego carece de la elegancia de algunos de los enfoques más reduccionistas. No obstante, las formas de pensamiento son útiles sólo si resultan apropiadas a su objetivo, y para que la sociología del castigo sea acorde con un tema tan complejo como la penalidad debe desarrollar conceptos e imágenes adecuados.

LOS LÍMITES DE LA TEORÍA

Decir que el castigo es una institución social en el sentido aquí descrito, esto es, que está condicionado por un conjunto de fuerzas sociales e históricas, que tiene un marco institucional propio y apoya una serie de prácticas normativas y significantes que producen cierto rango de efectos penales y sociales —que es, en síntesis, lo que se ha venido diciendo en este libro—, no

significa que ya se cuente con una teoría general del castigo. Desarrollarla involucraría más que mostrar, como lo he hecho, las maneras en que las condiciones morales, políticas, económicas, culturales, legales, administrativas y penitenciarias convergen en el ámbito penal y moldean las formas de la penalidad o bien cómo, a su vez, las medidas penales sirven para imponer leyes, reglas y autoridad política, para expresar sentimientos, fortalecer solidaridades, subrayar divisiones y trasmitir significados culturales. Sería necesario ir aún más lejos y construir un modelo con estas fuerzas interactuantes, que especificara el patrón preciso de interacción, identificara secuencias causales reiteradas y revelara principios de determinación y estructuración razonablemente constantes en el trascurso del tiempo.

Estos modelos aparecen en la bibliografía de las ciencias sociales —sobre todo las de tradición marxista—, aunque cada vez resultan menos convincentes como formas de concebir el proceso social y el desenlace histórico. Son el legado del cientificismo decimonónico que consideraba a la sociedad como un sistema cerrado, mecánico, donde apenas cabían la agencia, la contingencia y el accidente en el proceso histórico. Conforme al pensamiento social contemporáneo, estas teorías globales y modelos rígidos han cedido el paso a teorías más abiertas y pragmáticas que intentan interpretar las variantes de la experiencia social e histórica, más que estructurar las necesidades y buscar leyes férreas.

Me parece que la sociología del castigo no necesita una teoría general de este tipo, y que cualquier intento por construir un modelo teórico único de las causas, formas y consecuencias de la penalidad sería un error. Una razón es que la "penalidad" existe como una entidad única, unificada, en el sentido estricto de que se trata de un ámbito institucional circunscrito, establecido conforme a leyes con una cierta jurisdicción que administran las sanciones penales. Los límites de este ámbito son más o menos identificables, lo que nos permite hablar con cierta seguridad de su composición, funciones, y relación con instituciones no penales. (También permite a los gobiernos desarrollar políticas penales con cierta medida de unidad e imponer coherencia en ese complejo conjunto de prácticas y procedimientos.) Sin embargo, en otros aspectos, la "penalidad" debe verse como un término genérico que abarca una multiplicidad de elementos que forman parte de un complejo institucional. Los "sistemas penales" están compuestos por organismos, oficinas, aparatos, normas, procedimientos, creencias, estrategias, retórica y representaciones específicos, cada uno con su propia historia, sus propios determinantes y sus propios efectos. Las condiciones que producen la prisión no son las que dieron origen a los servicios de libertad condicional, como tampoco la vigilancia electrónica puede explicarse de la misma manera que la silla eléctrica. Aún más, las presiones externas (por ejemplo el surgimiento de una política punitiva abocada a mantener la ley y el orden) pueden tener efectos muy diferentes, dependiendo del ámbito

de la penalidad (por ello las prisiones aumentan, en tanto que declinan las sanciones de trabajo social). Las políticas penales —constantemente sujetas al cambio como respuesta a fuerzas internas y externas— recurren a todos estos organismos, instituciones y sanciones, aunque exigen una explicación en sus propios términos, relacionados con la formulación de políticas y los procesos de decisión.

Desde luego existen patrones amplios y estructurados que moldean la penalidad en el trascurso del tiempo, como vimos cuando se habló de secularización, racionalización, civilización y desarrollo de mercancías básicas, surgimiento del Estado, entre otros factores. Sin embargo, un modelo teórico del castigo sustentado en estos términos con toda probabilidad resultará tan vago como banal. Las fuerzas históricas de gran escala no encajan en un interjuego estable que pueda duplicarse en la teoría, como tampoco pueden "resolverse" conforme a resultados históricos predeterminados. De hecho, las grandes fuerzas, como la "racionalización" o la "civilización", no existen como tales fuera de las interpretaciones históricas. Más bien son los historiadores y los sociólogos quienes estudian la amplia gama de acontecimientos, grandes y pequeños, e intentan comprenderlos y caracterizarlos por medio de estas herramientas analíticas. En consecuencia, sólo la combinación de historias específicas, estudios empíricos y análisis concretos de cualquier "modelo" teórico resulta útil en este campo.

El hecho de que mediante la investigación empírica y la reflexión teórica hayamos discernido cierto tipo de determinantes y requerimientos funcionales que tienden a moldear el castigo no significa que podamos predecir, en ningún caso particular, el derrotero de los acontecimientos penales. La "sobredeterminación" no es un abanico de fuerzas que fluyan ininterrumpidamente en la misma dirección, abocadas a los mismos resultados. Significa conflicto, tensión y compromiso constantes, y sugiere desenlaces únicos por su particularidad, más que moldeados de manera uniforme según un patrón preconcebido. Por ende, la historia penal está formada por "individuos históricos", como diría Weber y, al dar forma a cualquier acontecimiento penal —ya sea una sentencia, la formación de un régimen o la instrumentación de una política penal—, conjunta diversas fuerzas en conflicto. Las ambiciones ideológicas pueden contraponerse a restricciones financieras inmediatas, la eficacia política estar en conflicto con las sensibilidades imperantes, los requerimientos de seguridad percibidos diferir de los imperativos morales, y los intereses profesionales de un grupo entrar en tensión con los de otro. Asimismo, la búsqueda de un valor moral generalmente involucrará la violación de otros. Tal cúmulo de circunstancias sólo se resuelve con resultados específicos por medio de luchas, negociaciones, acciones y decisiones de aquellos involucrados en el diseño e instrumentación de políticas, y únicamente puede rastrearse a partir de un trabajo histórico detallado. No existe una jerarquía establecida de propósitos o prio-

ridades causales que prevalezca en algún momento y que nos permita describir, de una vez por todas, la secuencia de fuerzas y consideraciones que "determina" las formas específicas de la penalidad.

El trabajo teórico que he descrito nos alerta sobre el tipo de constricciones y estructuras en que se desenvuelve la política penal. Señala la interrelación de la penalidad con otras esferas de la vida social, así como su papel funcional en la red de instituciones sociales. Puede revelar dinámicas, características y efectos institucionales que de otra manera pasarían inadvertidos y de los cuales no se percatan ni siquiera los políticos. Sólo la investigación empírica permite determinar la relación de estas circunstancias condicionantes en un momento determinado para definir un curso de acción o un acontecimiento particular. La teoría debería consistir en un grupo de herramientas interpretativas para guiar y analizar la investigación empírica, no ser un sustituto de éstas.

En realidad, he intentado demostrar cómo las herramientas teóricas de la sociología pueden ayudarnos a pensar respecto del castigo y sus varias facetas. Como hemos visto, cada una de las diferentes tradiciones de la teoría social proporciona un grupo determinado de herramientas a la manera de un vocabulario conceptual específicamente adaptado, diseñado para explicar un aspecto o dimensión particular de la vida social, aunque también cada uno de estos vocabularios es útil para comprender el castigo, y su utilidad depende de las interrogantes o características sujetas a explicación. Así, en algunos casos y para ciertas personas (por ejemplo los grupos para los que la ley es una fuerza superior, impuesta de manera coercitiva), el castigo es un ejercicio de poder brutal, mejor entendido en vocabularios como los proporcionados por Foucault o Marx. No obstante, en otros momentos y para otras personas —tal vez incluso en la misma sociedad y dentro de un mismo sistema penal—, el castigo puede ser la expresión de una comunidad moral y una sensibilidad colectiva, donde las sanciones penales son una respuesta autorizada a la infracción individual de valores compartidos. En estas circunstancias los vocabularios de poder e ideología deben atemperarse con preocupaciones asaz diferentes, como las expresadas por Elias y Durkheim. El propósito de mi estudio no es crear una gran síntesis de estas tradiciones ni construir un tipo de modelo teórico general, por las razones ya expuestas, sino sugerir cómo podríamos manejar el rango de perspectivas y vocabularios que sirven para entender el castigo y delinear un concepto de penalidad sustentado en la multiplicidad de interpretaciones que muestre su interrelación.

Tal vez este estilo de análisis les resulte incompleto a aquellos que gustan de una teoría social acabada, o que creen que es posible desarrollar un solo vocabulario que responda a todas las interrogantes. Considerarían necesario dar un paso más y reunir todas las interpretaciones vinculadas en una sola, insistiendo en que el castigo es, "sobre todo" (o bien, "en el fon-

do"), una historia de "poder" o "control". Aún más, un enfoque semejante podría caracterizar todas las causas, los efectos y el funcionamiento del castigo en términos de poder sobre el cuerpo, poder sobre los significados, poder económico, poder técnico, poder represivo, poder constitutivo y demás, y lograr adquirir fuerza retórica y un tono radical, así como respaldar una polémica formidable en contra de las instituciones involucradas. No obstante, en términos analíticos —como vimos más arriba en la discusión sobre Foucault—, este enfoque resulta claramente inútil y tiende a restar importancia a aspectos como la autoridad moral, la sensibilidad y la cultura, y a oscurecer los diversos condicionantes sociales que sustentan el poder penal y lo hacen posible.[9]

ALGUNAS CONSECUENCIAS DE ESTA NOCIÓN

El peso de mi argumento es, pues, que detrás de cualquier estudio de la penalidad se encuentra la determinación de considerar el castigo como una institución social compleja. Lo que tengo en mente —y que espero haber logrado trasmitir plenamente— es algo parecido al "hecho social total" propuesto por Mauss, que en apariencia es autónomo aunque de hecho interfiere en varias esferas básicas de la vida social.[10] Al igual que las instituciones de intercambio de regalos que describe Mauss, el castigo es una

[9] Irónicamente, esta acción "radical" puede resultar incluso inútil en términos políticos, ya que su ineficacia para aislar las diferentes dimensiones del castigo, o aun para identificar las distintas fuerzas sociales que lo sustentan, ofrece poca ayuda para afirmar las fuerzas de oposición y señala vagamente las distintas estrategias que éstas deberían emplear. Las estrategias para luchar contra el poder del Estado suelen ser muy diferentes de las empleadas para cambiar la cultura popular o modificar sensibilidades.

[10] Como afirma Evans-Pritchard en su introducción a *The gift*, la idea que tiene Mauss de comprensión es la de contemplar los fenómenos sociales en su totalidad: " 'Total' es la palabra clave en este trabajo; los cambios de las sociedades arcaicas que él analiza son actividades y movimientos totales. Los fenómenos son, al mismo tiempo, económicos, jurídicos, morales, estéticos, religiosos, mitológicos y sociomorfológicos; y su significado puede aprehenderse sólo si se contemplan como una realidad compleja concreta. Si al estudiar una institución, por conveniencia, aislamos alguno de estos fenómenos, al final deberemos sustituirlo, si es que queremos comprender dicha institución"; pp. vii-viii. Desafortunadamente, las connotaciones de las palabras "total" —que sugiere la absoluta interrelación funcional de *todos* los aspectos de la sociedad— y "hecho social" —que es completamente positivista— hacen más problemático el término de Mauss comparado con la ya gastada pero aún útil idea de una "institución social". Vale la pena subrayar que la idea de Mauss de un "hecho social total" intenta captar el significado de tal institución dentro de las sociedades premodernas, que no están plenamente diferenciadas y donde la conciencia no es fragmentaria. En esas circunstancias, los actores sociales experimentan "el don" en la forma "total" que Mauss describe. Sin embargo, en las sociedades modernas diferenciadas funcionalmente el punto crucial es que "los hechos sociales totales" pueden no experimentarse como tales.

institución social específica que, en sus prácticas rutinarias, logra condensar de alguna manera toda una trama de relaciones sociales y significados culturales.

Hoy por hoy el castigo es un aparato para hacer frente a los delincuentes, una entidad administrativa circunscrita, discreta, legal. Sin embargo, también es la expresión del poder del Estado, la afirmación de la moralidad colectiva, un vehículo de la expresión emocional, una política social condicionada por motivos económicos, la representación de la sensibilidad vigente y un conjunto de símbolos que despliega un *ethos* cultural y ayuda a crear una identidad social. En tanto elemento de la organización social, aspecto de las relaciones sociales e ingrediente de la sicología individual, la penalidad es un hilo conductor que recorre todas las capas de la estructura social, vinculando lo general con lo particular, el centro con los límites. Lo que superficialmente es un medio para manejar a los trasgresores de manera que los demás podamos vivir tranquilos es en realidad una institución social que ayuda a definir la naturaleza de nuestra sociedad, el tipo de relaciones que la componen y la clase de vida posible y deseable.

Esta noción desarrollada de la penalidad tiene implicaciones importantes para la manera como pensamos el castigo y la política penal. Al hacer explícitas las dimensiones sociales del castigo y mostrar los tipos de conflictos internos y consecuencias sociales que involucran las instituciones penales, la sociología del castigo proporciona una base empírica adecuada para la evaluación de políticas, la reflexión filosófica o el juicio político. En la actualidad la evaluación del castigo se circunscribe a los estrechos términos de la utilidad instrumental. Tendemos a pensar que es un medio sencillo para llegar a un fin sencillo —por lo general el control de la delincuencia—, y a tratar los demás aspectos de la institución como consideraciones de poca monta. Así, por ejemplo, parecería que el enfoque primordial de la prisión, la libertad condicional, las políticas de rehabilitación, o incluso la pena capital, fuese su eficacia técnica como instrumentos de control. En este sentido la evaluación se aboca sobre todo a medir la reincidencia, la capacidad disuasiva, y a correlacionar los índices de delincuencia, en vez de hacer un juicio de su valor íntegro como práctica social. Y difícilmente comprenderemos las instituciones penales si insistimos en tratarlas como instrumentos encaminados a un solo propósito penitenciario, de manera que la tendencia a evaluarlos en estos términos resulta desviada e improductiva.

Para retomar y ampliar un ejemplo importante, podríamos mencionar el caso de la prisión en la sociedad moderna. Como nos lo recuerdan todos los análisis críticos, esta institución ha fracasado en su objetivo de controlar la delincuencia que, se supone, es su razón de ser. La mayoría de los presos no se reforma, nuevas generaciones de criminales pasan inadvertidas, los índices de criminalidad no descienden y, conforme a estos criterios, la

prisión es un instrumento ineficiente (si bien, cabría notar, no más ineficiente que la mayoría de sus opciones). Es tal el margen de fracaso —no se sugiere que sea un fracaso *rotundo*— que la prisión se ha vuelto un enigma para críticos sociales y reformadores penales. Teóricos como Foucault suponen que el fracaso debe ser, en cierto oscuro sentido político, "útil para el poder". Historiadores como Stone consideran que se trata de una "institución residual" que de alguna manera sobrevivió a su utilidad. Los criminólogos se desesperan ante la "irracionalidad" de la política e instan a los gobiernos a prestar atención a los resultados de sus investigaciones, que claramente indican los motivos del fracaso. No obstante, estos argumentos son equivocados, y el "acertijo" de la prisión surge debido al equívoco de la base que sustenta los análisis.

Ni la prisión ni ninguna otra institución penal depende únicamente de su capacidad para lograr fines instrumentales. Pese a las esperanzas utópicas y las afirmaciones exageradas de algunos reformadores, el hecho llano es que ningún método de castigo ha logrado elevar los índices de rehabilitación ni reducir notoriamente los índices de criminalidad... y ninguno lo logrará jamás. Todos los castigos "fracasan" en este aspecto porque, como ya he señalado, sólo los procesos de socialización (moralidad introyectada y sentido del deber, inducción informal y recompensa por la conformidad, redes prácticas y culturales de expectativas e interdependencia mutuas, etc.) pueden fomentar una conducta adecuada de manera constante. En tanto se ocupe de "controlar", el castigo es meramente un apoyo coercitivo de estos mecanismos sociales, apoyo que a lo sumo logra manejar a quienes se salen de estas redes de control e integración normales. El destino del castigo es nunca "tener éxito" pleno debido a que las condiciones más activas para inducir la conformidad —o para fomentar la delincuencia y la desviación— quedan fuera de la jurisdicción de las instituciones penales.

Los críticos del sistema penitenciario siempre estarán en libertad de señalar sus fracasos y utilizarlos como argumento para la reforma, pero parece inadecuado que un sociólogo o un historiador tomen estos mismos argumentos para llegar a la conclusión de que la prisión es un fracaso penitenciario que debe su existencia a alguna estrategia política encubierta o bien al peso muerto de la historia. Al igual que toda institución compleja, la prisión persigue de manera simultánea diversos objetivos y se mantiene gracias a un abanico de fuerzas. Controlar la delincuencia —en el sentido de reformar a los trasgresores y reducir los índices de criminalidad— es ciertamente uno de estos objetivos, mas no el único. Como hemos visto, la prisión también es un medio eficaz para inhabilitar, excluir a los trasgresores de la sociedad, en ocasiones durante periodos muy largos, y contener a aquellos individuos que dan problemas a otras instituciones o comunidades. A diferencia de las penas más leves, no requiere mucha cooperación del trasgresor, de manera que es posible someter incluso a los in-

dividuos más recalcitrantes, hasta por la fuerza, en caso necesario. A falta del uso generalizado de la pena capital, el exilio forzoso o el traslado, la prisión es la pena máxima de los modernos sistemas penales, que representa una fuerte sanción de último recurso. Sobre todo, proporciona una manera de castigar al individuo —de someterlo a un trato duro, infligiéndole dolor o haciéndole daño— que resulta compatible con las modernas sensibilidades y las restricciones convencionales frente a la violencia física manifiesta. En una época en que el castigo corporal se ha vuelto incivilizado y la violencia franca es impensable, la prisión es una forma de violencia sustituta y sutil, una manera de retribución suficientemente discreta y "negable" que concita la aceptación cultural de la mayoría de la población. Pese a sugerencias ocasionales de que el confinamiento se ha vuelto demasiado benévolo —una opinión pocas veces compartida por fuentes informadas—, en general se acepta que la prisión logra imponer penurias, deprivación seria y sufrimiento personal a la mayoría de los trasgresores que cruzan sus umbrales.

En términos penitenciarios, pues, la cárcel apoya diversos objetivos, y es más o menos "funcional" o "exitosa". Tampoco es necesario argumentar que los "fracasos" de la prisión son "útiles", como indican Foucault y otros. El hecho de que refuerce la criminalidad y ayude a producir reincidentes no es una consecuencia "útil" que deseen las autoridades, ni parte de alguna "estrategia" encubierta. Es un costo tolerado para perseguir otros objetivos como la retribución, la inhabilitación y la exclusión, y se acepta con la misma renuencia con que el gobierno acepta absorber los altos costos financieros involucrados en el frecuente uso de la prisión. Mientras las autoridades —y el público— sigan considerando que dichos costos son superados por la conveniencia de confinar a los trasgresores (y este deseo es un elemento establecido en las creencias del público, los marcos institucionales y la tradición social), la prisión seguirá siendo una institución "funcional", y no un acertijo ni un anacronismo.

En consecuencia, si deseamos comprender y evaluar la prisión en tanto institución —y los mismos argumentos se aplican a la multa, la libertad condicional, el servicio comunitario—, de poco sirve hacerlo en un solo plano o en relación con un valor único. Más bien es necesario pensarla como una institución compleja y evaluarla de manera acorde, reconociendo el rango de sus funciones penales y sociales y la naturaleza de su apoyo social. Tampoco significa que debamos abandonar un enfoque crítico porque la prisión sea menos irracional de lo que parece a primera vista. Es posible criticar a la institución demostrando que controlar a individuos problemáticos puede hacerse de manera más humana y en entornos más positivos, que la exclusión es una meta inaceptable en una sociedad preocupada, o que muchos presos no representan un verdadero peligro público y podrían, bajo ciertas condiciones, tolerarse en la comunidad. Cabría ex-

poner la verdadera violencia sicológica tras el escenario incluso de las mejores prisiones, y argumentar que ésta es tan retrógrada e incivilizada como las penas corporales y capitales a las que sustituyó. De igual manera podría argumentarse que el confinamiento es un medio de expresar sentimientos punitivos y obtener retribución de los trasgresores, y demostrar algunas formas de dar un mejor uso a los fondos y los recursos; por ejemplo, compensar a las víctimas, destinarlos a programas para prevenir la delincuencia o a programas básicos de tipo educativo o social. De hecho, en la medida en que comprendamos mejor los matices y la complejidad de una institución —así como sus efectos positivos y negativos—, más informada, profunda e incisiva será nuestra crítica.

Pensar en el castigo como institución social modificaría no sólo nuestra comprensión de la penalidad sino nuestra manera habitual de pensar. Nos llevaría a juzgar el castigo conforme a un amplio rango de criterios y a sopesar el tipo de exigencias y expectativas que generalmente tenemos respecto de las instituciones sociales. Lo anterior no significa que exista un enfoque normativo universal que debamos adoptar frente a las instituciones sociales; cada institución tiene funciones y características distintas y exige diferentes formas de evaluación. No obstante, cuando pensamos en "la familia" o "la ley", "el gobierno", o "la economía", y los sometemos a un juicio normativo, las abordamos como instituciones considerablemente más complejas de lo que pensamos es el castigo. En ninguno de estos casos consideramos adecuado juzgarlas conforme a criterios puramente instrumentales, ni suponemos que tienen un fin único ni que afectan sólo a un sector particular de la población. Por lo general las vemos como "hechos sociales totales", cuyo carácter es de alguna manera constitutivo de la identidad y el carácter de una sociedad.

Tal vez el mejor ejemplo sea la idea que surge cuando una sociedad democrática se aboca deliberadamente a reformar sus principales instituciones sociales por medio de una constitución escrita. La gente no sólo pide que dicha constitución "funcione" con cierto grado de eficiencia, si bien eso es fundamental. También exige que se tome en cuenta su significación moral, política, económica y cultural, y que estas ramificaciones sean acordes, en la medida de lo posible, con las nociones adquiridas respecto de la clase de gente que es, cómo desea ser gobernada y qué tipo de sociedad desea crear. Mi postura es que el castigo debe considerarse de la misma manera y con la misma profundidad que otras instituciones sociales. En otras palabras, necesitamos una forma enriquecida de pensamiento penitenciario que considere la penalidad como una institución por medio de la cual la sociedad se define y expresa al mismo tiempo y por los mismos medios en que ejerce el poder sobre los trasgresores.

Imaginar el castigo de esta manera significa cuestionar la autodescripción estrecha e instrumental que suelen adoptar las instituciones penales

(y que la ciencia penitenciaria tiende a repetir), y sugerir una percepción con mayor conciencia social y carga moral respecto de los asuntos penales. Al demostrar la naturaleza profundamente social del castigo legal y revelar los valores y compromisos representados en su práctica, la sociología del castigo tiende a socavar cualquier intento de separar "el asunto penal" o de tratarlo de manera puramente administrativa. Este enfoque, al mostrar cómo los asuntos penales reúnen diversas corrientes políticas y culturales, permite reconstruir una conciencia social más integral y contrarrestar la tendencia de las instituciones modernas a fragmentar la conciencia y fomentar una percepción más estrecha. Proporciona cierta idea sobre la sociabilidad del castigo: sobre el significado amplio y la profundidad de significados que subyacen bajo la superficie de esta institución legal especializada.

Parece poco probable que tal percepción, aun cuando sea ampliamente compartida, propicie la disposición o capacidad del público para involucrarse más en la administración del castigo o para aceptar una mayor responsabilidad de sus formas (si bien en Gran Bretaña y Estados Unidos han surgido grupos comunitarios que intentan promover lo anterior). Tal vez el castigo sea una institución social, pero el Estado tiene el monopolio del poder para castigar a los trasgresores, y son profesionales a sueldo quienes se ocupan de ello. Posiblemente esta visión les proporcione armas a los críticos de las políticas estatales y les ayude a reformar estas prácticas de Estado y procedimientos institucionales. En particular reforzaría el argumento (del que se habla en ocasiones, aunque nunca se toma en serio) de que las instituciones abocadas al castigo deben ser consideradas —por el público y por sí mismas— como la expresión de valores, sensibilidad y moralidad social, más que como un medio instrumental para lograr un fin penitenciario. Al tener una significación profunda de la penalidad nos resulta más fácil argumentar que la búsqueda de valores como justicia, tolerancia, decencia, humanismo y civismo debería ser parte de la conciencia de cualquier institución penal —un aspecto intrínseco y constitutivo de su papel—, más que una digresión de sus verdaderas metas o la inhibición de sus posibilidades de "eficacia".

Si las sociedades modernas se repensaran y reorganizaran conforme a estos postulados, esperarían menos "resultados" de la política penal. En efecto, comenzarían a considerarla como una forma de política social que debería reducirse, en la medida de lo posible. Pese al mito utilitario de la Ilustración de que el castigo puede producir resultados positivos y útiles —un mito que fue retomado y renovado por las ideologías rehabilitadoras del siglo XX—, el castigo parece más una tragedia que una comedia. Es, como hemos visto, una institución que representa una necesidad de último recurso en cualquier sociedad: la autoridad debe ser sancionada si es que se quiere que tenga autoridad, y los trasgresores demasiado peligrosos o re-

calcitrantes deben ser tratados con cierto grado de fuerza. Al margen de cuán necesario resulte a veces, y al margen de su utilidad en ciertos aspectos, el castigo siempre estará rodeado de tensiones irresolubles. Por bien organizado que esté, y aunque se administre con la mayor humanidad, estará ineludiblemente marcado por la contradicción moral y la ironía, como cuando busca defender la libertad por medio de su privación, o condena la violencia privada utilizando la violencia autorizada por el público. Por más reclamos que hagan los apólogos de la reforma, ni la rehabilitación ni ninguna otra cosa logrará "armonizar" los intereses del Estado, la sociedad, la víctima y el trasgresor. Que un Estado le aplique un castigo a alguno de sus ciudadanos tiene el carácter de una guerra civil en miniatura: muestra a una sociedad enfrascada en una lucha interna. Y si bien en ocasiones esto puede resultar necesario, nunca será más que un mal necesario.

Considero que esta característica trágica del castigo es más aparente cuando observamos el problema desde una perspectiva sociológica amplia. En vez de que parezca que ensalzamos el castigo como una institución social funcionalmente importante, la sociología del castigo puede sugerir sus limitaciones y señalar maneras alternas de organizar sus tareas. Sobre todo, nos enseña que una política que intenta promover la conducta disciplinada y el control social se concentrará, no en castigar a los trasgresores, sino en socializar e integrar a los jóvenes, un trabajo de justicia social y educación moral más que de política penal. Y si el castigo es inevitable, debería considerarse como una expresión moral, y no como algo meramente instrumental.

BIBLIOGRAFÍA

Adamson, C., "Punishment after slavery: Southern state penal systems, 1865-1890", *Social Problems*, núm. 30, 1983, pp. 555-569.

—— "Toward a Marxian penology: Captive criminal populations as economic threats and resources", *Social Problems*, núm. 31, 1984, pp. 435-458.

Alexander, F. y J. Staub, *The criminal, the judge and the public: A psychological analysis*, Londres, 1931.

Allen, F., *The decline of the rehabilitative ideal*, New Haven, 1981.

Allen, H., *Justice imbalanced: Gender, psychiatry and judicial decisions*, Milton Keynes, 1987.

American Friends Service Committee, *Struggle for justice*, Filadelfia, 1971.

Amnesty International, *United States of America: The death penalty*, Londres, 1987.

—— *When the state kills: The death penalty vs. human rights*, Londres, 1989.

Anderson, J., *Studies in empirical philosophy*, Sydney, 1962.

Aries, P., *Centuries of childhood: A social history of family life*, Nueva York, 1965.

Ayers, E. L., *Vengeance and justice: Crime and punishment in the nineteenth century American south*, Nueva York, 1984.

Barnes, H. E., *The evolution of penology in Pennsylvania*, Montclair, 1968.

Barthes, R., *Mythologies*, Londres, 1973.

Bean, P., *Punishment*, Oxford, 1981.

Beattie, J. M., *Crime and the courts in England, 1660-1800*, Princeton, 1986.

—— "Violence and society in early modern England", en A. Doob y E. Greenspan (comps.), *Perspectives in criminal law*, Aurora, 1984.

Beaumont, G. de, y A. de Tocqueville, *On the penitentiary system in the United States*, Carbondale, 1964 [publicado originalmente en Filadelfia, 1833].

Beier, A. L., *Masterless men: The vagrancy problem in Britain, 1560-1640*, Londres, 1985.

Bender, J., *Imagining the penitentiary: Fiction and the architecture of mind in eighteenth century England*, Chicago, 1987.

Bentham, J., *An introduction to the principles of morals and legislation*, H. L. A. Hart y J. H. Burns (comps.), Londres, 1970 [publicado originalmente en Londres, 1789].

Berkson, L. C., *The concept of cruel and unusual punishment*, Lexington, 1975.

Beyleveld, D., *A bibliography on general deterrence research*, Westmead, 1980.

Bianchi, H. y R. van Swaaningen (comps.), *Abolitionism: Towards a non-repressive approach to crime*, Amsterdam, 1986.

Blumberg, A., *Criminal justice*, Chicago, 1967.

Bottoms, A. E., "Neglected features of contemporary penal systems", en D. Garland y P. Young (comps.), *The power to punish*, Londres, 1983.

Bottoms, A. E. y W. McWilliams, "A non-treatment paradigm for probation practice", *British Journal of Social Work*, núm. 9, 1979, pp. 159-202.

Bottoms, A. E. y R. H. Preston (comps.), *The coming penal crisis*, Edimburgo, 1980.
Bourdieu, P., *Distinction: A social critique of the judgement of taste*, Londres, 1985.
Box, S., *Recession, crime and punishment*, Londres, 1987.
Brewer, J. y J. Styles (comps.), *An ungovernable people: The English and their law in the seventeenth and eighteenth centuries*, New Brunswick, 1980.
Brody, S. R., "The effectiveness of sentencing", *Home Office Research Unit Study*, núm. 35, Londres, 1976.
Brown, R., "The idea of imprisonment", *The Times Literary Supplement*, núm. 16, junio de 1978.
Burke, K., *A rhetoric of motives*, Berkeley, 1969.
—— *Language as symbolic action: Essays on life, literature and method*, Berkeley, 1966.
Cain, M. y A. Hunt (comps.), *Marx and Engels on law*, Londres, 1979.
Canetti, E., *Crowds and power*, Harmondsworth, 1973.
Carlen, P., *Magistrates' justice*, Oxford, 1976.
—— *Women's imprisonment: A study in social control*, Londres, 1983.
Carlen, P. y A. Worrall (comps.), *Gender, crime and justice*, Milton Keynes, 1987.
Carrithers, M., S. Collins y S. Lukes (comps.), *Concept of the person: Anthropology, philosophy, history*, Cambridge, 1986.
Castel, F., R. Castel y A. Lovell, *The psychiatric society*, Nueva York, 1982.
Castel, R., *The regulation of madness: The origins of incarceration in France*, Berkeley, 1988.
Chambliss, W. J., "Functional and conflict theories of crime: The heritage of Émile Durkheim and Karl Marx", en W. J. Chambliss y M. Mankoff (comps.), *Whose law? What order?*, Nueva York, 1976.
Chambliss, W. J. y M. Mankoff (comps.), *Whose law? What order?*, Nueva York, 1976.
Christie, N., "Conflicts as property", *The British Journal of Criminology*, núm. 17, 1977, pp. 1-15.
—— *Limits to pain*, Oxford, 1982.
Clemmer, D., *The prison community*, Nueva York, 1940.
Clifford, J. y G. E. Marcus (comps.), *Writing culture: The poetics and polities of ethnography*, Berkeley, 1986.
Cloward, R. *et al.*, *Theoretical studies in social organization of the prison*, Nueva York, 1960.
Cohen, G. A., *Karl Marx's theory of history: A defence*, Princeton, 1978 [*La teoría de la historia de Karl Marx. Una defensa*, Madrid, siglo XXI, 1986].
Cohen, S., "The punitive city: Notes on the dispersal of social control", *Contemporary Crises*, núm. 3, 1979, pp. 339-363.
—— *Visions of social control: Crime, punishment and classification*, Cambridge, 1985.
Cohen, S. y A. Scull (comps.), *Social control and the state*, Oxford, 1983.
Cohen, S. y L. Taylor, *Psychological survival: The experience of long-term imprisonment*, Harmondsworth, 1972.
Cohen, S. y J. Young (comps.), *The manufacture of news: Deviance, social problems and the media*, Londres, 1981.
Conley, J., "Prisons, production and profit: Reconsidering the importance of prison industries", *The Journal of Social History*, núm. 14, 1981, pp. 257-275.

Cressey, D. R., "Hypotheses in the sociology of punishment", *Sociology and Social Research*, núm. 39, 1955, pp. 394-400.
Cullen, F. T. y K. E. Gilbert, *Re-affirming rehabilitaion*, Cincinatti, 1982.
Currie, E., *Confronting crime: An American challenge*, Nueva York, 1985.
Dahrendorf, R., *Law and order*, Londres, 1985.
Davis, J., "The London garotting panic of 1862: A moral panic and the creation of a criminal class in mid-Victorian England", en V. A. C. Gatrell *et al.* (comps.), *Crime and the law*, Londres, 1980.
De Folter, R., "On the methodological foundation of the abolitionist approach to the criminal justice system. A comparison of the ideas of Hulsman, Mathiesen and Foucault", *Contemporary Crises*, núm. 10, 1986, pp. 39-62.
Deleuze, G. y F. Guattari, *Anti-Oedipus: Capitalism and schizophrenia*, Nueva York, 1977 [*Anti-Edipo*, Barcelona, Paidós, 1985].
Dickens, P., S. McConville y L. Fairweather (comps.), *Penal policy and prison architecture*, Chichester, 1978.
DiIulio, J. J., *Governing prisons: A comparative study of correctional management*, Nueva York, 1987.
Donzelot, J., *The policing of families: Welfare versus the state*, Londres, 1980.
Dostoievski, F. M., *The house of the dead*, Harmondsworth, 1985 [publicado originalmente en 1860] [*Recuerdos de la casa de los muertos*, Barcelona, Juventud].
Douglas, M., *How institutions think*, Syracuse, Nueva York, 1986.
—— *Natural symbols: Explorations in cosmology*, Harmondsworth, 1973.
—— *Purity and danger: An analysis of the concept of pollution and taboo*, Londres, 1966.
Downes, D., "Abolition: Posibilities and pitfalls", en A. E. Bottoms y R. H. Preston (comps.), *The coming penal crisis*, Edimburgo, 1980.
—— *Contrasts in tolerance: Post-war penal policy in the Netherlands and England and Wales*, Oxford, 1988.
Dreyfus, H. L. y P. Rabinow, *Michel Foucault: Beyond structuralism and hermeneutics*, 2a. ed., Chicago, 1983.
Duff, A., *Trials and punishment*, Cambridge, 1986.
Dumm, T. L., *Democracy and punishment: Disciplinary origins of the United States*, Madison, 1987.
Durkheim, É., *L'éducation moral*, París, 1925; *Moral education*, Nueva York, 1973 [*La educación moral*, México, 1997].
—— *The division of labor in society*, trad. G. Simpson, Nueva York, 1933; *The division of labor in society*, trad. W. D. Halls, Londres, 1984 [*La división del trabajo social*, México, 1997].
—— "The dualism of human nature and its social conditions", en K. H. Wolff (comp.), *Essays on sociology and philosophy*, Nueva York, 1964.
—— *The elementary forms of the religious life*, Londres, 1976 [*Formas elementales de la vida religiosa*, Madrid, Akal].
—— *The rules of sociological method*, Nueva York, 1938.
—— "Two laws of penal evolution", orig. en *Année Sociologique*, núm. 4, 1902, pp. 65-95, reimpreso como cap. 4, "The evolution of punishment", en S. Lukes y A. Scull (comps.), *Durkheim and the law*, Oxford, 1983.
Durkheim, É. y M. Mauss, *Primitive classifications*, Chicago, 1963.

Ehrenzweig, A. A., *Psychoanalytic jurisprudence: On ethics, aesthetics and "law"*, Leiden, 1971.

Ekirch, A. R., *Bound for America: The transportation of British convicts to the colonies, 1718-1775*, Oxford, 1987.

Elias, N., *The civilizing process*, IP, *The history of manners*, Oxford, 1978 [publicado originalmente en 1939].

—— *The civilizing process*, II, *State formation and civilization*, Oxford, 1982 [publicado originalmente en 1939; publicado en Estados Unidos con el título *Power and civility*].

Emsley, C., *Crime and society in England, 1750-1900*, Londres, 1987.

Ericson, R. V. y P. M. Baranek, *The ordering of justice*, Toronto, 1982.

Ericson, R. V. y J. B. L. Chan, *Negotiating control: A study of news sources*, Toronto, 1989.

—— *Visualizing deviance: A study of news organisation*, Toronto, 1987.

Erikson, K., *Wayward puritans: A study in the sociology of deviance*, Nueva York, 1966.

Evans, R., *The fabrication of virtue: English prison architecture, 1750-1840*, Cambridge, 1982.

Faller, L., *Turned to account: The forms and functions of criminal biography in late seventeenth and early eighteenth century England*, Cambridge, 1987.

Feeley, M., *The process is the punishment*, Beverly Hills, 1979.

Feinberg, J., *Doing and deserving*, Princeton, 1970.

Feinberg, J. y H. Gross, *Philosophy of law*, Enrico, 1975.

Fine, B., R. Kinsey, J. Lea, S. Picciotto, y J. Young (comps.), *Capitalism and the rule of law: From deviancy theory to Marxism*, Londres, 1979.

Foucault, M., *Vigilar y castigar: El nacimiento de la prisión*, México, Siglo XXI, 1976

—— *Madness and civilization: A history of insanity in the age of reason*, Nueva York, 1965.

—— "On Attica: An interview", *Telos*, núm. 19, 1974, pp. 154-161.

—— *Power/knowledge: Selected interviews and other writings 1972-1977*, C. Gordon (comp.), Nueva York, 1980.

—— *La arqueología del saber*, México, Siglo XXI, 1970.

—— *El nacimiento de la clínica*, México Siglo XXI, 1966.

—— *Historia de la sexualidad. 1: La voluntad del saber*, México, Siglo XXI, 1977.

—— *Historia de la sexualidad. 2: El uso de los placeres*, México, Siglo XXI, 1986.

—— *The order of things: An archaeology of the human sciences*, Londres, 1970.

—— "The subject and power", en H. L. Dreyfus y P. Rabinow, *Michel Foucault: Beyond structuralism and hermeneutics*, Chicago, 1983, pp. 208-226.

Freedman, E., *Their sisters' keepers: Women's prison reform in America, 1830-1930*, Ann Arbor, 1981.

Freiberg, A., "Reconceptualizing sanctions", *Criminology*, núm. 25, 1987, pp. 223-255.

Freud, S., *Civilization and its discontents*, Nueva York, 1962 [publicado originalmente en Londres, 1930] [ed. esp.: *El malestar en la cultura*, en *Obras completas*, vol. XXI, Buenos Aires, 1976].

—— "Criminality from a sense of guilt", en "Some character-types met with in psycho-analytical work", *Collected Papers*, IV, J. Riviere (comp.), Nueva York, 1959

[publicado originalmente en *Imago*, núm. 4, pp. 1915-1916] [ed. esp.: "Los que delinquen por conciencia de culpa", en "Algunos tipos de carácter dilucidados por el trabajo psicoanalítico, *O.C.*, vol. XIV].
—— "The economy problem of masochism" *On metapsychology*, vol. XI, Pelican Freud Library, Harmondsworth, 1984.
Gardner, G., "The emergence of the New York State prison system: A critique of the Rusche and Kirchheimer model", *Crime and Social Justice*, núm. 29, 1987, pp. 88-109.
Garfinkel, H., "Conditions of successful degradation ceremonies", *The American Journal of Sociology*, núm. 61, 1956, pp. 420-424.
Garland, D., "British criminology before 1935", *The British Journal of Criminology*, núm. 28, 1988, pp. 131-147.
—— "Durkheim's theory of punishment: A critique", en D. Garland y P. Young (comps.), *The power to punish*, Londres, 1983.
—— "Philosophical argument and ideological effect", *Contemporary Crises*, núm. 7, 1983, pp. 79-85.
—— "Politics and policy in criminological discourse: A study of tendentious reasoning and rhetoric", *International Journal of the Sociology of Law*, núm. 13, 1985, pp. 1-33.
—— *Punishment and welfare: A history of penal strategies*, Aldershot, 1985.
—— "The criminal and his science: A critical account of the formation of criminology at the end of the nineteenth century", *The British Journal of Criminology*, núm. 25, 1985, pp. 109-137.
—— "The punitive mentality: Its socio-historical development and decline", *Contemporary Crises*, núm. 10, 1986, pp. 305-320.
Garland, D. y P. Young (comps.), *The power to punish: Contemporary penalty and social analysis*, Londres, 1983.
—— "Towards a social analysis of penality", D. Garland y P. Young (comps.), *The power to punish*, Londres, 1983.
Gass, W., "Painting as an art", *New York Review of Books*, 35, núm. 15, 13 de octubre de 1988.
Gatrell, V. A. C., "Crime, authority and the policeman-state, 1750-1950", en F. M. L. Thompson (comp.), *The Cambridge social history of Britain, 1750-1950*, 3 vols., Cambridge, en prensa.
—— "The decline of theft and violence in Victorian and Edwardian England", en V. A. C. Gatrell *et al.* (comps.), *Crime and the law*, Londres, 1980.
Gatrell, V. A. C., B. Lenman y G. Parker, *Crime and the law: The social history of crime in Western Europe since 1500*, Londres, 1980.
Gay, P., *Freud for historians*, Nueva York, 1985.
Geertz, C., "Centers, kings and charisma: Reflections on the symbolics of power", *Local knowledge: Further essays in interpretive anthropology*, Nueva York, 1983.
—— "Deep play: Notes on the Balinese cockfight", *The interpretation of cultures*, Nueva York, 1973.
—— *Local knowledge: Further essays in interpretive anthropology*, Nueva York, 1983.
—— *Negara: The theater state in nineteenth century Bali*, Princeton, 1980.
—— "Stir crazy", *The New York Review of Books*, 26 de enero de 1978.
—— "The growth of culture and the evolution of mind", *The interpretation of cultures*, Nueva York, 1973.

—— "The impact of the concept of culture on the concept of man", *The interpretation of cultures*, Nueva York, 1973.
—— *The interpretation of cultures*, Nueva York, 1973.
—— "Thick description: Toward an interpretive theory of culture", *The interpretation of cultures*, Nueva York, 1973.
—— *Works and lives: The anthropologist as author*, Stanford, 1988.
Gerth, H. H. y C. Wright Mills (comps.), *From Max Weber*, Londres, 1948.
Giddens, A., *Durkheim*, Hassocks, 1978.
—— *The constitution of society*, Oxford, 1984.
—— *The nation state and violence*, vol. II de *A contemporary critique of historical materialism*, Oxford, 1985.
Gillis, J., *Youth and history: Tradition and change in European age relations*, Nueva York, 1974.
Goffman, E., *Asylums: Essays on the social situation of mental patients and other inmates*, Garden City, 1961.
Grabowsky, P. N., "Theory and research on variations in penal severity", *British Journal of Law and Society*, núm. 5, 1978, pp. 103-114.
Green, T. A., *Verdict according to conscience: Perspectives on the English criminal trial jury, 1200-1800*, Chicago, 1985.
Greenwood, P., *Selective incapacitation*, Santa Mónica, 1982.
Gurr, T. R., "Historical trends in violent crime: A critical review of the evidence", en N. Tonry y N. Morris (comps.), *Crime and justice*, III, Chicago, 1981, pp. 295-353.
Gurvitch, G., "Social control", en G. Gurvitch y W. Moore (comps.), *Twentieth century sociology*, Nueva York, 1945.
Gusfield, J., *The culture of public problems: Drinking driving and the symbolic order*, Chicago, 1981.
Home Office, *Punishment, custody and the community*, cmnd. 424, Londres, 1988.
Hacking, I., "Making up people", en T. C. Heller *et al.* (comps.), *Reconstructing individualism*, Stanford, 1986.
Hall, S., C. Critcher, T. Jefferson, J. Clarke y B. Roberts, *Policing the crisis: Mugging, the state, and law and order*, Londres, 1978.
Harding, C. y R. W. Ireland, *Punishment: Rhetoric, rule and practice*, Londres, 1989.
Harrè, R. (comp.), *The social construction of emotions*, Oxford, 1986.
Haskell, T. L., "Capitalism and the origins of humanitarian sensibility", *The American Historical Review*, núm. 90, 1985, pp. 339-361, 547-566.
Hawkins, G. y F. Zimring, *Deterrence: The legal threat in crime control*, Chicago, 1973.
Hay, D., "Property, authority and the criminal law", en D. Hay *et al.*, *Albion's fatal tree*, Harmondsworth, 1975.
Hay, D., P. Linebaugh, J. G. Rule, E. P. Thompson y C. Winslow, *Albion's fatal tree: Crime and society in eighteenth century England*, Harmondsworth, 1975.
Heller, T. C., M. Sosna y D. E. Wellberg (comps.), *Reconstructing individualism: Autonomy, individuality, and the self in Western thought*, Stanford, 1986.
Herrup, C., "Law and morality in seventeenth century England", *Past and Present*, núm. 106, 1985, pp. 102-123.
Himmelfarb, G., "The haunted house of Jeremy Bentham", *Victorian minds*, Nueva York, 1968.

Hirsch, A. von, *Doing justice: The choice of punishment*, Nueva York, 1976.
Hirst, P. Q., *Law, socialism and democracy*, Londres, 1986.
—— *On law and ideology*, Londres, 1979.
—— "Power/knowledge: Constructed space and the subject", en R. Fardon (comp.), *Power and knowledge: Anthropological and sociological approaches*, Edimburgo, 1985.
Hirst, P. Q. y P. Woolley, *Social relations and human attributes*, Londres, 1982.
Hough, M. y H. Lewis, "Penal hawks and penal doves: Attitudes to punishment in the British crime survey", Home Office Research and Planning Unit, *Research Bulletin*, núm. 21, 1986.
Howard, J., *An account of the principal lazarettos of Europe*, Montclair, 1973 [publicado originalmente en Warrington, 1789].
—— *The state of the prisons in England and Wales*, Montclair, 1973 [publicado originalmente en Warrington, 1777].
Hughes, R., *The fatal shore: A history of the transportation of convicts to Australia, 1787-1868*, Londres, 1987.
Hulsman, L., "Critical criminology and the concept of crime", *Contemporary Crises*, núm. 10, 1986, pp. 63-80.
Hulsman, L. y J. Bernat de Celis, *Peines perdues: Le système pénal en question*, París, 1982.
Ignatieff, M., *A just measure of pain: The penitentiary in the industrial revolution*, Londres, 1978.
—— "Class interests and the penitentiary: A reply to Rothman", *The Canadian Criminology Forum*, núm. 5, 1982, p. 66.
—— "State, civil society and total institutions: A critique of recent histories of punishment", en S. Cohen y A. Scull (comps.), *Social control and the state*, Oxford, 1983.
Innes, J., "Prisons for the poor: English Bridewells, 1550-1800", en F. Snyder y D. Hay (comps.), *Labour, law and crime: An historical perspective*, Londres, 1987.
Ireland, R. W., "Theory and practice within the Medieval English prison", *The American Journal of Legal History*, núm. 31, 1987, pp. 56-67.
Jacobs, J. B., *New perspectives on prisons and imprisonment*, Ithaca, 1983.
—— *Stateville: The penitentiary in mass society*, Chicago, 1977.
Jacoby, S., *Wild justice: The evolution of revenge*, Londres, 1985.
Jay, M., *The dialectical imagination*, Londres, 1973.
Johnstone, N., *The human cage: A brief history of prison architecture*, Nueva York, 1973.
Jones, G. Stedman, *Languages of class*, Cambridge, 1982.
Kadish, S. (comp.), *Encyclopedia of Crime and Justice*, 4 vols., Nueva York, 1983.
Kafka, F., *In the penal settlement*, Londres, 1973.
Kennedy, M., "Beyond incrimination: Some neglected aspects of the theory of punishment", en W. J. Chambliss y M. Mankoff (comps.), *Whose law? What order?*, Nueva York, 1976.
King, P. J. R., "Decision-makers and decision-making in the English criminal law, 1750-1800", *Historical Journal*, núm. 27, 1984, pp. 25-58.
King, R. y R. Morgan, *The future of the prison system*, Aldershot, 1980.
Kittrie, N., *The right to be different*, Baltimore, 1972.

Krieken, R., van, "Violence, self-discipline and modernity: Beyond the civilizing process", *The Sociological Review*, núm. 37, 1989, pp. 193-218.

Lacey, N., *State punishment: Political principles and community values*, Londres, 1988.

Langbein, J., "Albion's fatal flaws", *Past and Present*, núm. 98, 1983, pp. 96-120.

—— *Torture and the law of proof*, Chicago, 1976.

Lasch, C., "Historical sociology and the myth of maturity: Norbert Elias' very simple formula", *Theory and Society*, núm. 14, 1985, pp. 705-720.

Lea, J. y J. Young, *What is to be done about law and order?*, Harmondsworth, 1984.

Lenman, B. y G. Parker, "The state, the community, and the criminal law in early modern Europe", en V. A. C. Gatrell *et al.*, *Crime and the law*, Londres, 1980.

Lewis, O. F., *The development of American prisons and prison customs, 1776-1845*, Albany, 1922.

Lewis, W. D., *From Newgate to Dannemora: The rise of the penitentiary in New York, 1796-1848*, Ithaca, 1965.

Lofland, J., "The dramaturgy of state executions", en H. Bleakley y J. Lofland, *State executions viewed historically and sociologically*, Montclair, 1977.

Lowman, J., R. J. Menzies y T. S. Palys (comps.), *Transcarceration: Essays in the sociology of social control*, Aldershot, 1987.

Lucas, J. R., *On justice*, Oxford, 1980.

Lukes, S., *Émile Durkheim: His life and work*, Londres, 1973.

Lukes, S. y A. Scull (comps.), *Durkheim and the law*, Oxford, 1983.

McConville, S., *A history of English prison administration*, I, *1750-1877*, Londres, 1981.

Macfarlane, A., *The justice and the mare's ale: Law and disorder in seventeenth century England*, Cambridge, 1981.

McGowan, R., "The image of justice and reform of the criminal law in early nineteenth century England, *The Buffalo Law Review*, núm. 32, 1983, pp. 89-125.

MacIntyre, A., *After virtue*, Notre Dame, 1981.

McKelvey, B., *American prisons: A history of good intentions*, Montclair, 1977.

MacManners, J., *Death and the Enlightenment: Changing attitudes to death among Christians and unbelievers in eighteenth century France*, Oxford, 1981.

Malcolmson, R. W., *Popular recreations in English society, 1700-1850*, Cambridge, 1973.

Malinowski, B., *Argonauts of the Western Pacific*, Londres, 1922.

—— *Crime and custom in savage society*, Totowa, 1966 [publicado originalmente en Londres, 1926].

Mannheim, H., *The dilemma of penal reform*, Londres, 1939.

Martinson, R., "What works? — Questions and answers about prison reform", *The Public Interest*, núm. 35, 1974, pp. 22-54.

Marx, K., *Capital*, I, Londres, 1976 [1a ed. en Alemania, 1867] [ed. esp.: México, Siglo XXI, 1975].

Masur, L., *Rites of execution: Capital punishment and the transformation of American culture, 1776-1865*, Nueva York, 1989.

Mathiesen, T., "The future of control systems — The case of Norway", en D. Garland y P. Young (comps.), *The power to punish*, Londres, 1983.

—— *The politics of abolition*, Londres, 1974.
Matza, D., *Delinquency and drift*, Nueva York, 1964.
Mauss, M., "A category of the human mind: The notion of the person, the notion of self", *Sociology and pychology*, Londres, 1979 [publicado originalmente en Londres, 1938].
—— *The gift: Forms and functions of exchange in archaic societies*, Nueva York, 1967 [publicado originalmente en francés, 1925].
Mead, G. H., "The psychology of punitive justice", *American Journal of Sociology*, núm. 23, 1918, pp. 577-602.
Melossi, D., "The penal question in *Capital*", *Crime and Social Justice*, núm. 5, 1976. reimpreso en T. Platt y P. Takagi (comps.), *Punishment and penal discipline*, Berkeley, 1980.
Melossi D. y M. Pavarini, *Cárcel y fábrica: los orígenes del sistema penitenciario (siglos XVI-XIX)*, México, Siglo XXI, 1980
Menninger, K., *The crime of punishment*, Nueva York, 1968.
Messinger, S. L., J. E. Berecochea, D. Rauma y R. A. Berk, "The foundations of parole in California", *Law and Society Review*, núm. 19, 1985, pp. 69-106.
Miller, P. y N. Rose (comps.), *The power of psychiatry*, Cambridge, 1986.
Minson, J., *The genealogy of morals: Nietzsche, Foucault, Donzelot and the eccentricity of ethics*, Londres, 1985.
Montesquieu, Barón de, *The spirit of the laws*, Edimburgo, 1762 [publicado originalmente en 1748] [*Del espíritu de las leyes*, varias ed. en esp.].
Morris, A. M., *Women, crime and criminal justice*, Oxford, 1987.
Morris, M. y P. Patton, *Michel Foucault: Power, truth, strategy*, Sydney, 1979.
Morris, N., *The future of imprisonment*, Chicago, 1974.
Morris, T. y P. Morris, *Pentonville*, Londres, 1963.
Newman, G., *Just and painful: A case for the corporal punishment of criminals*, Nueva York, 1985.
Nietzsche, F., *La genealogía de la moral*, México, 1986.
Nye, R. A., *Crime; Madness and politics in modern France: The medical concept of national decline*, Princeton, 1984.
O'Brien, P., *The promise of punishment: Prisons in nineteenth century France*, Princeton, 1982.
Pashukanis, E. B., *Law and Marxism: A general theory*, edición de C. Arthur, Londres, 1978 [publicado originalmente en ruso en 1924].
Patton, P., "Of power and prisons", en M. Morris y P. Patton, *Michel Foucault: Power, truth, strategy*, Sydney, 1979.
Perrot, M. (comp.), *L'impossible prison*, París, 1980.
Platt, A. M., *Los "salvadores del niño" o la invención de la delincuencia*, México, Siglo XXI, 1982.
Platt, T. y P. Takagi (comps.), *Punishment and penal discipline*, Berkeley, 1980.
—— "Perspective and overview", en T. Platt y P. Takagi (comps.), *Punishment and penal discipline*, Berkeley, 1980.
Plumb, J. H., "The new world of children in eighteenth century England", *Past and Present*, núm. 67, 1975.
Poulantzas, N., *Estado, poder y socialismo*, México, Siglo XXI, 1979.
Pugh, R. B., *Imprisonment in Medieval England*, Cambridge, 1970.

Radzinowicz, L., *A history of English criminal law and its administration from 1750*, Londres, 1948-1986, 5 vols. (vol. v con R. Hood).

Ranulf, S., *Moral indignation and middle class psychology*, Nueva York, 1964.

Rieff, P., *The triumph of the therapeutic: Uses of faith after Freud*, Chicago, 1966.

Rock, P., *A view from the shadows: The Ministry of the Solicitor General of Canada and the making of the justice for victims of crime initiative*, Oxford, 1986.

Rose, N., *The psychological complex: Psychology, politics and society in England 1869-1939*, Londres, 1985.

Rothman, D., *Conscience and convenience: The asylum and its alternatives in progressive America*, Boston, 1980.

—— "Prisons: The failure model", *Nation*, 21 de diciembre de 1974.

—— *The discovery of the asylum: Social order and disorder in the New Republic*, Boston, 1971.

Rusche, G., "Labor market and penal sanction: Thoughts on the sociology of punishment" [publicado originalmente en 1933], traducido y reproducido en T. Platt y P. Takagi (comps.), *Punishment and penal discipline*, Berkeley, 1980.

Rusche, G. y O. Kirchheimer, *Punishment and social structure*, Nueva York, 1968 [publicado originalmente en Nueva York, 1939].

Ryan, M., *The acceptable pressure group: A case-study of the Howard League and R. A. P.*, Farnborough, 1978.

—— *The politics of penal reform*, Londres, 1983.

Saleilles, R., *The individualization of punishment*, Londres, 1913.

Sartre, J. P., *Saint Genet: Actor and martyr*, Londres, 1988.

Schama, S., *The embarrassment of riches: An interpretation of Dutch culture in the Golden Age*, Londres, 1987.

Schattenburg, G., "Social control funtions of mass media depictions of crime", *Sociological Inquiry*, núm. 51, 1981, pp. 71-77.

Schwartz, R. D. y J. C. Miller, "Legal evolution and societal complexity", *American Journal of Sociology*, núm. 70, 1964, pp. 159-169.

Scull, A., *Decarceration: Community treatment and the deviant — A radical view*, Englewood Cliffs, 1977.

Sellin, T., *Slavery and the penal system*, Nueva York, 1976.

Selznick, P., *The moral commonwealth*, inédito, febrero de 1988.

Sennett, R. y J. Cobb, *The hidden injuries of class*, Nueva York, 1972.

Sharpe, J., *Crime in early modern England, 1550-1750*, Londres, 1984.

Shearing, C. y P. Stenning, "From the panopticon to Disney World: The development of discipline", en A. Doob y E. Greenspan (comps.), *Perspectives in criminal law*, Aurora, 1984.

Sheleff, L. S., "From restitutive law to repressive law: Durkheim's *The division of labor in society* revisited", *Archives Européenes de Sociologie*, núm. 16, 1975, pp. 16-45.

—— *Ultimate penalties: Capital punishment, life imprisonment, physical torture*, Columbus, 1987.

Shils, E., *The constitution of society*, Chicago, 1982.

Simon, J., "Back to the future: Newman on corporal punishment", *American Bar Foundation Research Journal*, 1985, p. 927 y ss.

Skolnick, J., *Justice without trial*, Nueva York, 1966.
Smart, B., *Foucault, Marxism and critique*, Londres, 1983.
Smart, C., *Women, crime and criminology*, Londres, 1976.
Smith, A., *The theory of moral sentiments*, Oxford, 1976 [publicado originalmente en 1759].
Smith, D., "Norbert Elias — Established or outsider", *Sociological Review*, núm. 32, 1984, pp. 367-389.
Smith, J. y S. Fried, *The uses of the American prison*, Lexington, 1974.
Smith, R., *Trial by medicine*, Edimburgo, 1981.
Sorokin, P. A., *Sociocultural dynamics*, vol. II, Nueva York, 1937.
Sparks, R. F., "The enforcement of fines: The process from sentence to committal", *The British Journal of Criminology*, 13, 1973, pp. 92-107.
Sperber, D., *Rethinking symbolism*, Cambridge, 1975.
Spierenburg, P., "From Amsterdam to Auburn: An explanation for the rise of the prison in seventeenth century Holland and nineteenth century America", *The Journal of Social History*, núm. 4, 1987.
—— "The sociogenesis of confinement and its development in early modern Europe", en P. Spierenburg (comp.), *The emergence of carceral institutions*, Rotterdam, 1984.
—— *The spectacle of suffering: Executions and the evolution of repression*, Cambridge, 1984.
Spierenburg, P. (comp.), *The emergence of carceral institutions: Prisons, galleys and lunatic asylums, 1550-1900*, Rotterdam, 1984.
Spitzer, S., "Notes toward a theory of punishment and social change", *Research in Law and Sociology*, núm. 2, 1979, pp. 207-229.
—— "Punishment and social organisation: A study of Durkheim's theory of evolution", *Law and Society Review*, núm. 9, 1975, pp. 613-637.
—— "The rationalization of crime control in capitalist society", en S. Cohen y A. Scull (comps.), *Social control and the state*, Oxford, 1983.
Spitzer, S. y A. Scull, "Social control in historical perspective", en D. Greenberg (comp.), *Corrections and punishments*, Beverly Hills, 1977.
Stone, L., *The family, sex and marriage in England, 1500-1800*, Harmondsworth, 1979.
—— *The past and the present revisited*, Londres, 1987.
Sutherland, E. H., *White collar crime*, Nueva York, 1949.
Sutherland, E. H. y D. R. Cressey, *Criminology*, Filadelfia, 1970.
Sutton, J., *Stubborn children: Controlling delinquency in the USA, 1640-1981*, Berkeley, 1989.
Sykes, G., *The society of captives*, Princeton, 1958.
Taylor, I., *Law and order: Arguments for socialism*, Londres, 1981.
Taylor, I., P. Walton y J. Young, *The new criminology: For a social theory of deviance*, Londres, 1975.
Taylor, N., "The awful sublimity of the Victorian city: Its aesthetic and cultural origins', en H. J. Dyos y M. Wolff (comps.), *The Victorian city: Images and realities*, vol. II, Londres, 1973.
Thomas, K., *Man and the natural world: Changing attitudes in England 1500-1800*, Harmondsworth, 1984.

—— *Religion and the decline of magic*, Londres, 1971.
Thompson, E. P., "Time, work discipline and industrial capitalism", *Past and Present*, núm. 38, 1967, pp. 56-97.
—— *Whigs and hunters: The origins of the Black Act*, Harmondsworth, 1975.
Tombs, R., "Crime and the security of the state: The 'dangerous classes' and insurrection in nineteenth century Paris", en V. A. C. Gatrell *et al.* (comps.), *Crime and the law*, Londres, 1980.
Turner, V., *The ritual process*, Ithaca, 1977.
United Nations Social Defence Research Institute, *Prison architecture*, Londres, 1975.
Veblen, T., *The theory of the leisure class*, Londres, 1971 [publicado originalmente en 1899].
Walker, N., *Sentencing: Theory, law and practice*, Londres, 1985.
Walker, N. y M. Hough (comps.), *Public attitudes to sentencing: Surveys from five countries*, Aldershot, 1988.
Walters, R. H., J. A. Cheyne y R. K. Banks (comps.), *Punishment*, Harmondsworth, 1972.
Webb, R. y D. Harris, *Welfare, power and juvenile justice*, Londres, 1987.
Webb, S. y B. Webb, *English prisons under local government*, Londres, 1922.
Weber, M., *Economy and society*, edición de G. Roth y C. Wittich, 2 vols., Berkeley, 1978 [publicado originalmente en 1920] [ed. esp.: México, FCE, 1964].
—— *The Protestant ethic and the spirit of capitalism*, Londres, 1985 [edición original en alemán, 1905].
White, H., *Metahistory: The historical imagination in nineteenth century Europe*, Baltimore, 1973.
—— *Tropics of discourse: Essays in cultural criticism*, Baltimore, 1978.
Wiener, M. (comp.), *Humanitarianism or control? A symposium on aspects of nineteenth century social reform in Britain and America*, Rice University Studies, vol. 67, 1981, 1.
—— "The march of penal progress?", *The Journal of British Studies*, núm. 26, 1987, pp. 83-96.
Wilson, J. Q. y G. Kelling, "Broken windows", *Atlantic Monthly*, marzo de 1982, pp. 29-38.
Wright, G., *Between the guillotine and liberty: Two centuries of the crime problem in France*, Nueva York, 1983.
Wright, M. y B. Galaway (comps.), *Mediation and criminal justice: Victims, offenders and community*, Londres, 1989.
Young, P. J., *Punishment, money and legal order*, Edimburgo, en prensa.
Young, W., "Influences upon the use of imprisonment: A review of the literature", *The Howard Journal*, núm. 25, 1986, pp. 125-136.
Zeman, T., *Order, crime and punishment: The American criminological tradition*, tesis doctoral, University of California, Santa Cruz, junio de 1981.
Zilboorg, G., *The psychology of the criminal act and punishment*, Londres, 1955.
Zimring, F. E. y G. Hawkins, *Capital punishment and the American agenda*, Cambridge, 1986.
Zysberg, A., "Gallery and hard labor convicts in France (1550-1800)", en P. Spierenburg (comp.), *The emergence of carceral institutions*, Rotterdam, 1984.

ÍNDICE ANALÍTICO

absolutismo, 57, 68, 152, 309
administradores de instituciones penales, lenguaje de, 95, 298, 299
Alexander, F. y J. Staub, 90
Anderson, John, 327
autoridad:
  carisma de, 75
  castigo como muestra de, 79, 81
  poder social de la, 151

Beattie, John, 150, 189, 237, 241-242, 243, 265, 269, 325
  violencia, sobre la, 269, 270, 272-273
Beaumont, G., 129
Beccaria, 244
Bender, John, 245, 300
Bentham, Jeremy, 177, 244, 313
  Foucault, acerca de, 195
  Introduction to the Principles of Morals and Legislation, 195
Box, Stephen, 135
Brewer, J. y J. Styles, 150
Brown, Robert, 190
Burke, Edmund, 302
Burke, Kenneth, 299

capitalismo:
  castigo, en el, 141-144
carisma de autoridad, 75
Carlen, Pat, 90, 300
castigo:
  actitudes diversas con relación al, 277
  ambivalencia psicológica hacia el, 278-281
  análisis de referentes del, 33
  artefacto social, como, 36
  aspectos morales y de organización, 22
  autoridad, como demostración de, 79-81
  castigos impensables, 250
  "centro" social, como 318
  circunstancias condicionantes, 36-37
  civilización del, 273-277, *véase también* civilización
  comprensión del, 27
  control del delito, 34-36, 79-80, 334
  corporal, *véase* castigo corporal
  definición, 32-33
  diferencias de género en, 237
  diferencias raciales en el, 238
  dinámica emocional; 82-88
  economía política de, *véase* economía política del castigo
  eficacia, *véase* efectos del castigo
  enfoque científico del, 218-219
  equivalencia del delito, como, 139
  estado, características conferidas por el, 34
  formas de asociación, 33
  Foucault, enfoque de, *véase* Foucault, Michel
  fracaso del, 19
  funciones del, 103
  futuro del, 20
  institución social, como, 45, 326-328, 332-338
  instituciones especializadas, proceso social y ramificaciones del, 22
  instituciones, *véase* instituciones abocadas al castigo
  intensidad, determinación de la, 230
  interpretaciones sociológicas del, 30-31
  intimidación, como, 97
  juicio moral, como, 66
  legal, naturaleza del castigo, 33-34
  libertad como objeto de, 59

medio para un fin, concepto de, 22
moderno: civilización como indicio de, 231; confianza en, 20; estructuras del, 17; métodos del, 19
necesidad social del, 79-81
niños y adultos, diferenciación entre, 236-237
nueva filosofía o razón de ser para el, 21
objeto de estudio, como 31-38
papel en la sociedad moderna, 17
placeres del, 84
prácticas sociales, 220, 291
problema social, visto como, 19
procesos e instituciones interactuantes, como 32
propósito, en términos de, 34-35
rango y estatus social, efecto de, 238
rituales de, *véase* rituales
Rusche y Kirchheimer, *véase* Rusche y Krichheimer
sensibilidad, *véase* sensibilidad
sentido trágico del, 104
sentimiento popular, como impulsor del, 220
significación del, 317-320
sistema legal, fuera del, 33
sociología de, *véase* sociología del castigo
teoría marxista, en la, 110-111
castigo corporal:
abandono del, 189, 275
razones para el, 282
sensibilidades modernas, efecto sobre las, 281-284
sociedad civilizada, en la, 64
ciencia penitenciaria:
definición, 25
civilización:
castigo moderno como indicio de, 251, 230-231
curva típica, 261
definición, 253
del castigo, 273-277
Elias, obra de, *véase* Elias, Norbert
sistema penal reformado, relación con, 251
Clemmer, D., 185
Cohen, Stanley, 219
conciencia colectiva:
como idea de lo sagrado, 74-78
conciencia promedio en la, 73-74
condiciones de la, 70-71;
conducta criminal, definición, 69
definición, 69
delitos contra la, 55-56
educación dentro de la, 60
esfera de la, 51-52
grupos externos, 97-98
orden moral dominante, como, 71-72
rituales de castigo, y, 88
valores fundamentales en la, 73
violaciones a la, 80
condensación, 325
conocimiento:
poder, relacionado con, 168-169
control del delito:
castigo como, 34-35, 79-80, 334
dinámica interna del, 155
efecto sobre las condiciones históricas y económicas, 119-120
correccionalismo:
forma evolucionada, fracaso de la, 22
Cressey, Donald, 23, 234-235
criminal:
amenaza, como, 279
compasión hacia el, 275-276
concepto hedonista del, 244
corrupción moral, 243
información y conocimiento del, 179-180
instituciones penales, manejo dentro de las, 94
pecador, como, 243; público para la retórica, como, 302-304
reclusión del, 274
sentimiento de culpa, creado por el, 280
tipo humano anormal, como, 244
criminalidad:
instituciones abocadas al castigo, 18
naturaleza de, cambios en la noción de la, 242-245

criminología:
evolución de, 179-180
positivista, ataques a la, 185-186
racionalidad deliberada de la, 218
cuerpo humano
disciplina, 175
efecto del poder sobre el, 167-168
material para las instituciones, como, 167
cultura:
castigo: como artefacto cultural complejo, 233-234; influencias, 232; intensidad, determinación de la, 230; producción de cultura, 290-292; teoría de afinidad, 234-235
conocimiento científico, influencia del, 244-245
debate sobre, 229
definición, 229; diferencias de género, 237-238
diferencias raciales, 238;
Elias, obra de, *véase* Elias, Norbert
estructuras sociales y psíquicas, 232, 249
etnografía, basada en la, 235
humanitarismo, efecto del, 238-245
justicia, concepto de, 240-242
marco de significado para la acción social, 227-228
mundos social y natural, en los, 235-236
naturaleza humana, efecto sobre la, 249
niñez, nociones de, 236-237
penal, ambiente social de lo, 245-248
rango y estatus social, diferencias en, 238
religión, efecto de la, *véase también* religión, 238-240
semiótica del, 227-228
sensibilidad, *véase* sensibilidad
significado de, 235

Dahrendorf, Ralf, 80
Deleuze, G. y F. Guattari, 167
delincuencia, valor de la, 181, 205
delito
castigo como equivalente del, 139
derecho
filosofía del castigo, estructura del, 139
forma burguesa del, 138
institución social, como, 326-327
derecho burgués, formas de, 138
derecho penal:
dominio de clase, como, 139-140
funciones ideológicas del, 145-152
majestad, justicia y clemencia, dimensiones de, 147-149
menor responsabilidad, reconocimiento de una, 313
protección a la clase trabajadora, fuente de, 144-145
diferencias de género en el castigo, 237
Douglas, Mary, 70, 101, 317
Durkheim, Émile, 24, 26-29, 31-32, 35, 228, 253, 275-276, 292, 294-295, 331
absolutismo, 57, 68, 152, 309
castigo: acción social, como forma moral de la, 45-46; benevolencia, 58; carácter dual del, 51; corporal 64; descripción del, 42; dinámica emocional del, 82-88, 194, 224, 280, 323; disciplina, fracaso de la, 204; disuasivo, como, 62; educación en el, 60-65; efectos del, 91-104; exposición teórica final, 59; formas y funciones, 54; historia, importancia de, 67-69; intensidad, disminución en la, 54-55; interpretación, uso de la teoría, 43, juicio moral, como, 66; *La división del trabajo social* teoría en, 45-53; naturaleza organizada de respuesta, 52; necesidad social de, 79-81; noción de, 42; orden moral, en, 60-63; regímenes políticos absolutistas, 57; rituales de, 88, 224-225; severos, 58; sociedades avanzadas, en las, 55-56; sociedades simples, en, 55; solidaridad moral, vínculos de, 45; teoría original, 53; teoría social general; efec-

tos de, 42; venganza, papel de la, 48-49
conciencia colectiva, 51, 53, 56, 69-74, 76-77, 80
conferencias en La Sorbona, 60
crímenes: análisis de, 46-48; orden moral, delitos contra el, 48; pasiones provocadas por, 50
criminalidad humana, 56
criminalidad religiosa, 56, 239
delitos contra el, 48
derecho penal: fundamento moral del, 43; de los hebreos, 57-58; significación social del, 53
disciplina, análisis de, 206-207
División del trabajo social, La, 41-42, 44-81; teoría del castigo en, 44-52
Formas elementales de la vida religiosa, Las, 44
Foucault, y análisis de, 161
Hay, y teorías de, 151-152
historia penal, 43, 54, 67-69
introducción a la sociología de la, 39-45
La educación moral, 42, 44, 60-65
orden moral, castigo en, 60-63
orígenes morales y sociopsicológicos de, énfasis en los, 28
paradoja de mayor utilidad, 51
Primitive Classifications, 44
prisión, visión de la, 58-59, 65
proceso de cambio, efecto del, 59
sociedad: conciencia promedio en, 73; grupos opuestos en, 71; marco moral de, 41; noción de, 39-40; orden moral, concepto de, 41-42; símbolo visible de, 42; sistema penal de, 48; socialización de los individuos dentro de, 71; solidaridad, formas variables de, 40-41
sociología de: análisis, el castigo como el objeto principal de, 39; ciencia de la ética, como, 40; papel de la, 41
sociología del castigo, legado para la, 39
"Two Laws of Penal Evolution", 42, 44, 53-60
valores sagrados: idea de, 74-78; violación de, 46-48

economía política del castigo
estudios neomarxistas, 106
teoría marxista, *véase* marxismo
Edad Media, el castigo en la, 120-122
educación, el castigo en la, 60-65
efectos del castigo:
agresión, 100
condena moral, 97
grupos fuera del orden moral dominante, 98
indignación moral, 100
rituales penales, 99
ejecución pública
abolición de la, 189, 262
acto de venganza, como, 170
cambio de actitud hacia la, 265-267
desorden en la, 171
historia de la, 263-267
Elias, Norbert, 28-29, 31, 159, 230, 267, 294, 331
civilización: cambios sociales y psíquicos, análisis de, 162; concepto de, 253-255, 272-275, 277; concomitantes psicológicos de la, 255-259; curva típica, 261-262; modales sociales en la, 257
Civilizing Process, The, 252, 254
instintos reprimidos, 278-279
normas conductuales: transformación de las, 253-255, 272-273
racionalización, proceso de, 259-275
sensibilidades occidentales: cambios en las, 252, 268, 271
sucesos perturbadores, privatización de, 259-263, 274
violencia, acumulación de la, 260
Engels, Friedrich, 106
Erikson, Kai, 99, 102
esclavitud en las galeras, 122-123
estatus social, su efecto sobre el castigo, 238
Evans, Robin, 300-301

evolución histórica de las formas de castigo, 67-68

Feinberg, Joel, 293
Foucault, Michel, 26-29, 31, 34, 91-92, 95, 98, 142, 154, 159, 219, 227, 231, 245-246, 263, 267, 288, 322-323, 331
absolutismo, 309
afirmaciones históricas, crítica a las, 157-193
benthamismo, sobre, 195
castigo: concepto del, 193-196; fenómenos no racionales en el, 194; indulgencia en el, 190; interpretación en perspectiva de, 184; otros valores además de poder y control, 199; papel de formas de acción racionalizadas; *véase también* proceso penal, 211, 222; poder por medio de, análisis del, 165, 193-196; proceso, representación del, 18-183; reglas para el estudio del, 166; relación poder-conocimiento-cuerpo, 167-169, 267
clase criminal, insinuación de la creación deliberada de una, 191
conocimiento, aplicación del término, 168-169
continuum carcelario, 182-183
crítica del siglo XVIII a la justicia penal, 171-172
cuerpo humano, perspectiva del, 167
deficiencia penitenciaria, argumento sobre la, 19
delincuencia, valor de la, 181-205
dimensión política, sobreestimación de la, 193
disciplina: autocontrol necesario para, 206-207; expansión de la, 199
Durkheim, en desacuerdo con, 161, 224
efecto de sus argumentos, 183-187
ejecutivo y judicial, separación de, 222
estructura de la penalidad, análisis de, 261
fenomenología del control penal, 163
influencia de, 160
investigaciones posteriores, 186
justicia penal, sobre, 224
marxismo, relación con, 161-163
Nietzsche, perspectiva social adoptada a partir de, 209
patíbulo, significado del, 169-171, 295
poder: agentes de, 202-203; concepción, 196; conocimiento, y, 169; crítica al, 200-201; disciplina, deficiencia de la, 204-205; dominación y subordinación, como, 168; fines del, 201-202, indulgencia como, 190; medidas penales de, 185; por medio del castigo, 166; política, y, 202-208; relaciones penales como, 162; teoría general del castigo, visto como, 157; valores, 200-202
prisión: clase trabajadora, control de la, 196; cuerpo, adiestramiento, 175-176; criminalidad, observación del, 179-180; disciplina y democracia, 177-179; estudio del surgimiento de, 164-167; fracaso de la, 180-182, 197-198; 175-176; normalización de la desviación en, 176; orígenes disciplinarios de la, 174-180, 192; Panopticón de Bentham, 177-203; sobrevivencia de la, 192, 198; uso generalizado de, 173
reformadores, teorías penales de, 173
singularidad del análisis, 160
táctica política, el encarcelamiento como, 196
teórico crítico, como 163
Vigilar y castigar, 160-187, 188-208, 298
Weber, replanteamiento del trabajo de, 131, 209-212
Freud, Sigmund, 44, 84, 86, 163, 255, 275
instintos reprimidos, 278-281
sobredeterminación, concepto de, 325

Garfinkel, Harold, 90, 99, 100
Gatrell, V. A. C., 273
Gay, Peter, 325
Geertz, Clifford, 75-76, 193, 228
Goffman, E., 185
Gramsci, Antonio, 155
Gurr, T. R., 269
Gurvitch, Georges, 317

Hacking, I., 205
Hall, Stuart, 317
Hay, Douglas, 26, 91, 110, 157, 238, 292
  castigo, teorización del, 146
  crítica a las teorías, 149-152
  derecho penal inglés del siglo XVIII, análisis del, 145-147
  irracionalidad, exposición de la, 146
  justicia penal, análisis de las dimensiones, 148-149
  teorías durkheimianas, y, 151-152
hebreos, derecho penal de los, 57-58
hegemonía, 72
Horkheimer, Max, 112
Howard, John, 127, 288, 303, 313
humanitarismo
  efecto sobre el castigo, 238-239

ideología dominante, sentido de, 72
Ignatieff, Michael, 26, 111, 174, 240
  Just measure of pain, A, 153
  penitenciaría, descripción de los orígenes de la, 153-154
  reformadores del régimen carcelario, 190
  teoría marxista, en relación con la, 154
instituciones abocadas al castigo
  ciencia penitenciaria al interior de las, 24
  convenciones sobre, 18
  criminalidad, 18
  fracasos, 19
  interrogantes, 18
  personal, perspectivas del, 23
  procesos sociales y ramificaciones en, 22
  uso de las, 18
instituciones penales *véase también* prisiones
  dinámica interna, 155
  disciplina al interior, 118-119
  instituciones penitenciarias, introducción de, 125-127
  prácticas caritativas y filantrópicas, 87
  prácticas cotidianas en, 304
  propósitos, proyección de, *véase* penalidad
  rehabilitación en, 21
  rituales, 95
  sentencias, ejecución de las, 94
  sobredeterminación de, 325
  valores esenciales de los tribunales que afectan a, 225-226
instituciones sociales:
  ambiente, interacción con el, 38
  castigo como institución social, 45, 326-328, 332-338
  margen de error o ineficacia de las, 20
  organización de las, 327
  perspectiva marxista de las, 115
  racionalidad intrínseca de las, 327
intimidación, el castigo como, 97

Jacobs, J. B., 217, 305
Jacoby, Susan, 87
juicios, como ritual, 88-90
justicia
  Beattie, argumentos de, 241
  concepto, evolución en el, 240-241
  revolución francesa, en la etapa previa a la, 171-172

King, P. J. R., 150
Langbein, John, 150-151, 189
Leibnitz, filosofía de, 29
libertad
  encarcelamiento como privación de la, 141-142
  objeto de castigo, como, 59
  Pashukanis, perspectiva de, 142
Lutero, Martín, 265

Marx, Karl, 27, 29, 31, 106, 268, 331
marxismo
análisis de la penalidad, limitaciones en, 158
castigo, análisis del, 110-111
estructuras y procesos interactuantes, como interpretación del, 137
estudios neomarxistas, y, 106
formación social, sobredeterminación del castigo en la, 153
Foucault, su relación con, 161-162
generalización del, 110; historia, visión de la, 108
ideología, concepto de, 294-295
lucha de clases, 108-110
modo de producción, concepto de, 108-109
organización social en el, 107
recurso conceptual, como, 105
relaciones e instituciones sociales, perspectiva del, 115
resumen de teorías, 158-159
teoría de la sociedad, 106-110
Masur, L., 91, 265
Mauss, Marcel, 318, 324, 332
Mead, George Herbert, 26, 34, 85-86, 90, 99, 194, 292
Melossi, D. y M. Pavarini, 111
mentalidades, implicaciones de las, 230
menor responsabilidad, reconocimiento de una, 313
Montesquieu, barón de, 24-26, 58
argumentos morales, resurgimiento de, 23
conciencia colectiva, en la, *véase* conciencia colectiva
convención y conveniencia sociales, producto de la, 75
moral
Morris, Norval, 283

Nietzsche, Friedrich, 32, 35, 81, 84-85, 97, 231
ejecución pública, sobre, 170
Foucault, escritos de acuerdo a, 160, 209
justicia punitiva, sentimientos que motivan la, 83-84
niños, maltrato de, 236-237
Nye, Robert, 245, 317

O'Brien, Patricia, 205

Pashukanis, 32, 34, 111, 157, 292
análisis del castigo, 142
derecho burgués, formas de, 138
derecho penal, forma de, 138-145
derecho penal, perspectiva de, 140
encarcelamiento, perspectiva de, 141-142
fallas en la teoría de, 143-145
lucha de clases en derecho penal, 139-140
propósito social y forma legal de castigo, 141
pasión punitiva:
agresión en la, 100
estudios sobre la, 82-88
sentimientos generados por la, 86-87
Patton, Paul, 191
pena capital *véase también* ejecución pública:
abolición de la, 189, 287
eutanasia, 286
método aceptable de la, 285-286
reintroducción de la, 286
verdugo, distancia entre trasgresor y, 286
penalidad
análisis límites del marxismo para el, 157-158
cultura, efecto de la, *véase* cultura
definición administrativa, 218
efecto disuasivo, 291
época Victoriana y, 155
esfera legal, vinculada con la, 158
Foucault, términos derivados de, 186
lenguaje de, 64
mecanismo regulador social, como, 293
políticas modernas, transición a, 156-158
públicos: profesionales penitencia-

rios, 304-306; público en general, 306-307; transgresores, 303-304
redefinición por medio del conocimiento, 219, 245
significado de, 227
significado transmitido por la, 293-295
sobredeterminación; 324-326, 330
texto cultural, como, 294
penitenciaría, orígenes de la, 132, 153-154
Place, Francis, 272
poder
carisma del, 75
definición de, 201
fines del, 201
Foucault, perspectiva de, *véase* Foucault, Michel
relaciones, relaciones penales como, 162
polisemia, 325
política penal:
agente cultura, como, 292
audiencias públicas, en, 306-307
cultura penal y, 245-248
Estados Unidos, análisis de, 35-36
filosofía moral, papel de, 24
formulación de, 299
gramática simbólica de formas culturales, 234
interpretación, 299-300
manera de interpretar la, 319-320
marco institucional actual de la, 17
mecanismo de regulación de clase, como, 139-140
movimientos sociales, forjados por la, 154
práctica significativa, como, 295-302
público, comunicación con el, 295-296
sentimiento social en, 78
significado simbólico, 297
significados transmitidos por: autoridad social, descripción de, 309-310; fundamentos contemporáneos de, 319; prácticas específicas, en, 308; relaciones sociales, descripción de, 315-317; sujetos individuales, descripción de 310-314
términos clave, 21
tradición flexible de la, 21
prisión:
acumulación de la violencia en la, 260-261
arquitectura, simbolismo de la, 300-302
Bentham, el diseño de, 177
condición de la, 276
crítica a la, 180
Durkheim, su perspectiva de la, 59, 64-65
Estados Unidos en el siglo XIX, 129
fines penitenciarios y, 334-335
Foucault, su interpretación de la, *véase* Foucault, Michel
funcionarios de la, 216
moderna: bases de la, 126-127
principios disciplinarios de la, 174-180
reformadores, esfuerzos de los, 190
Revolución Industrial, después de la, 127-131, 135
sistema Auburn, 132
proceso penal
burocratización, 217, 221-222, 226
centralización, tendencia hacia, 213
compartimentación, 224
diversas instancias en el, 214-215
ejecutivo y judicial, separación de, 222
financiamiento, 214
índice de criminalidad, y, 130
límites del, 213-226; profesionales del, 214-218, 304-306
racionalización: emociones en la, 222; evolución de, 212-213; Foucault, teoría de la, 212; procesos de, 213, 275; Weber, teoría de, 211, 223
rehabilitación, énfasis en la, 219
sistema de insumos-resultados, como, 221
uniformidad, introducción de, 214

rango, su efecto sobre el castigo, 238
raza, su efecto sobre el castigo, 238
reforma penal
inevitabilidad de la, 19
rehabilitación
ataque político sobre la, 185
concepto, problema sobre el, 21
evolución de la teoría de la, 219
ineficacia de la, 219
política penal relacionada con, 140
retórica, empleo de la, 303
religión
criminalidad religiosa, 56
Iglesia católica medieval, técnicas penales de la, 239
influencia sobre el castigo, 238-240
sistemas culturales, articulación de los, 240
resentimiento, el castigo como, 83
Revolución industrial, el castigo después de la, 127-131
rituales
castigo, del, 88-92
contemporáneos, 92-96
declaración del castigo como, 93
educación sentimental como promotora de la solidaridad, 89
efecto de los, 98-99, 294
encarcelamiento, relacionado con los, 95
espectador, el público como, 89
institucionales, 73
justicia penal moderna, en la, 93
lenguaje simbólico de los, 91
resultados, 101
tribunales, en los, 90, 93-94, 224-225
Rothman, David, 26, 174, 190, 210
Rusche y Kirchheimer, 26, 34, 82, 106, 111, 157, 162, 227, 231, 246, 288, 323
castigo: capitalismo, y surgimiento de, 122-227; Edad Media, en la, 120-122; esclavitud en las galeras, 122-123; instituciones carcelarias, 125-127; mercado laboral, influencia del, 116-120; propuestas teóricas sobre, 113-116; Revolución Industrial, después de la, 127-131; significación independiente del, 114; traslado, 122-125, 132
crítica al trabajo de, 131-136
historia penal, 120-131
interpretación marxista del castigo, 112
marco teórico, 116-120
métodos penales, sobre los, 112-115
Punishment and Social Structure, 112-137

Salleilles, Raymond, 218
Sellin, T., 131
Selznick, Philip, 79
sensibilidad
castigo corporal, efecto del, 281-284
castigo, su efecto sobre el, 250, 288
civilización de la, 271-273
construcción social de la, 249-253
dinámica psicológica de la, 230
Elias, obra de, *véase* Elias, Norbert
historia, 267-273
inconsciente, papel del, 278-281
interpretación equivocada, posibilidad de una, 268
occidental, cambio, 252
pena capital, efecto de la, 285-288
términos y distinciones que expresa la, 251
violencia, tolerancia a la, 269-270
sentencia
estructura de la, 139
mensaje que expresa la, 78, 297-298
pública, 297-298
Shearing, C. y P. Stenning, 79
Shils, Edward, 75, 318
significantes: discursos, 298-300; instituciones sociales, como, 326-327; instituciones y funcionarios penales, 300; necesidad de una, 321-324; público amplio, 296; sentencias, como, 296-298; teoría: límites de la, 328-332
sistema penal
agrupaciones profesionales en el, 214-217
conflictos internos, 33

crecimiento del, 214
deshumanización de las organizaciones, 216
ideología práctica, 20-21, 218-219
ritual, como, 89
significación social, 225-226
varios transgresores en, 215-216
vocabulario y términos utilizados en la sociedad, 299
Smith, Adam, 83
sobredeterminación, 153, 325, 330
sociedad
concepto de, 39-40
conciencia colectiva, *véase* conciencia colectiva
conciencia promedio en la, 73
delegación de la función de castigar por, 44
enfoque marxista, *véase* marxismo
grupos contrarios en la, 71
idea de lo sagrado, 74-78
marco moral de la, 41
moralidad social, instrumentación de la, 73
orden moral, concepto del, 41-42
símbolo visible de, 42
sistema penal de la, 48
socialización de los individuos dentro de la, 71
solidaridad, formas variables de la, 40
violencia en, acumulación de, 260
sociedad puritana, el castigo en la, 98, 102, 243, 312
sociología del castigo
ambiente social de la, 38
análisis, niveles de, 29
área del pensamiento social, como, 26
control del delito, enfoque como, 34
definición, 25
Durkheim, contribución de, *véase*, Durkheim, Émile
escritos sobre, 26-27
estudios de, 27
estudios marxistas, 28
fuerzas culturales en, *véase*, cultura
fuerzas morales y religiosas en la, 233
interpretaciones, 30
perspectivas teóricas, 28
Spierenburg, obra de, 266-267
teorías, empleo de las, 28-29
Spencer, Herbert, 41
Spierenburg, Pieter, 28, 32, 91, 189-190, 195, 230, 237, 269, 278, 323
cambio de actitud hacia la, 265-266
ejecución pública: acerca de la abolición de la, 189, 263; actitud hacia la; 265-266; historia de la, 263-267
historia del castigo, 263-267
identificación interhumana, 275-276
importancia del trabajo de, 267
Spectacle of Suffering, The, 263
Stedman Jones, Gareth, 155
Stephen, James Fitzjames, 78, 281
Stone, Lawrence, 19, 150-151, 269-270, 272
Sutherland, E. H., 131, 234-235
Sykes, G., 185

Taylor, Nicholas, 302
teorías
aplicación de las, 28
historiadores, no necesarias para los, 30-31
límites de las, 328-332
necesidad de, 321-324
opuestas, 27
Thomas, Keith, 269, 271-272, 284
Thompson, E. P., 110
Tocqueville, Alexis de, 24, 26, 59, 129
transgresor *véase* criminal
traslado, 122-125
tribunal:
disposiciones en, simbolismo de las, 300
rituales, foro de, 89-91, 92-94, 224-225

venganza
desplazamiento de la, 44, 87
ejecución pública como, 170-171
necesidad de, 48-49

violencia
cambio de actitud hacia, 265-267, 269, 272-273
castigo corporal, *véase* castigo corporal
instrumento político, como, 270
prisiones, acumulación de violencia en las, 260
Weber Max, 159, 163, 203, 216, 228, 253, 268
carisma, elementos de, 75
disciplina, sobre la, 210-211
Foucault, replanteamiento de los argumentos de, 160-161, 209-212
prácticas sociales racionalizadas, 211, 275; *véase también* proceso penal
teoría de, 210
Wollaston, William, 272

Zeman, Thomas, 91, 243, 265, 312
Zimring, F. E. y G. Hawkins, 286

tipografía: victoria schussheim
impreso en publimex
calz. san lorenzo 279-32
col. estrella iztapalapa - 09850, d.f.
dos mil ejemplares y sobrantes
25 de agosto de 1999